

# TE OGH 2000/2/22 2Ob17/00i

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.02.2000

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Niederreiter als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schinko, Dr. Tittel, Dr. Baumann und Hon. Prof. Dr. Danzl als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei T\*\*\*\*\* Ltd., \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Christine Seltsmann, Rechtsanwältin in Wien, wider die beklagte Partei B\*\*\*\*\* AG, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Vera Kremslehner und andere Rechtsanwälte in Wien, wegen US-Dollar 600.000,-- sA (S 6,428.400,--), infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht vom 28. Oktober 1999, GZ 5 R 71/99v-42, womit das Urteil des Handelsgerichtes Wien vom 12. Jänner 1999, GZ 23 Cg 45/98p-37, abgeändert wurde, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen werden aufgehoben. Die Rechtssache wird zur neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

## Text

Begründung:

Die Klägerin begehrte von der Beklagten als kontoführender Bank die Honorierung dreier Schecks und brachte im Wesentlichen vor: Die Beklagte habe der C\*\*\*\*\*, welche die Bank der Klägerin sei, eine Einlösungszusage im Sinne des Scheckeinlösungsabkommens der Fachverbände der Banken und der österreichischen Postsparkasse erteilt, doch weigere sie sich nunmehr die Schecks zu honorieren. Die Beklagte hafte einerseits auf Grund der Abtretung der Ansprüche der C\*\*\*\*\* aus diesem Vorgang an die Klägerin, andererseits wegen Verstoßes gegen ihre Aufklärungspflicht. Anlässlich der Abgabe dieser Einlösungszusage hätte die Beklagte die Übereinstimmung der Unterschrift am Scheck mit den Unterschriftenprobenblatt sowie die Bonität der Scheckausstellerin überprüfen müssen und die Klägerin über die schlechte wirtschaftliche Lage und den bevorstehenden Zusammenbruch der Scheckausstellerin aufklären müssen. Im Hinblick auf die Einlösungszusage habe die Klägerin bei einer Spedition eingelagerte Ware in einem 600.000,-- US-Dollar übersteigenden Wert freigegeben, sodass die Klägerin ihre Ansprüche auch auf den Titel des Schadenersatzes stütze.

Die Beklagte wendete ein, es sei keine Einlösungszusage erteilt worden. Eine solche wirke überdies nur unter der Voraussetzung der Übereinstimmung der Unterschrift am Scheck und der im Unterschriftenprobenblatt

aufscheinenden Unterschrift, was hier nicht der Fall sei. Auch seien die Schecks verspätet vorgelegt worden. Schließlich bestehe mangels vertraglicher Beziehung zwischen den Streitteilen keinerlei Haftung für allenfalls bei der Klägerin eingetretene Vermögensschäden.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt und ging hiebei von folgenden Feststellungen aus:

Die klagende Partei stand mit der Firma B \*\*\*\*\* GmbH, später geändert auf B\*\*\*\*\* GmbH, im folgenden kurz nur B\*\*\*\*\*, in Geschäftsverbindung. Die beklagte Partei war die "Hausbank" der B\*\*\*\*\*, die C\*\*\*\*\* jene der klagenden Partei.

Nach ursprünglicher Gepflogenheit bei Warenlieferungen der klagenden Partei an B\*\*\*\*\* gegen Vorkasse kam es etwa ab Anfang 1996 zu Zahlungsmodalitäten dahingehend, dass B\*\*\*\*\* vordatierte Schecks über den Kaufpreis an die klagende Partei übergab, diese die Schecks ihrer Bank (C\*\*\*\*\*) vorlegte, jene die beklagte Partei kontaktierte zwecks Abgabe einer Einlösungszusage im Sinne des bezughabenden Abkommens betreffend Scheckanfragen und Einlösungszusagen, von der beklagten Partei diese Einlösungszusagen jeweils erteilt wurden, die C\*\*\*\*\* der klagenden Partei sodann hievon Mitteilung machte und darauf folgend die Warenlieferungen der klagenden Partei an B\*\*\*\*\* veranlasst wurden. Soweit B\*\*\*\*\* vor Erreichen des auf dem Scheck aufscheinenden Datums die Kaufpreisschuld beglich, wurden die Schecks vernichtet.

In diesem Sinne kam es in der Zeit bis zum 21. 3. 1996 etwa wöchentlich zu Telefonaten zwischen Herrn J\*\*\*\*\* als zuständiger Sachbearbeiter der C\*\*\*\*\* und Herrn T\*\*\*\*\* als zuständiger Sachbearbeiter der beklagten Partei betreffend Schecks der B\*\*\*\*\*. J\*\*\*\*\* fragte dabei regelmäßig an, ob eine Einlösungszusage hinsichtlich ihm konkret vorliegender Schecks der B\*\*\*\*\* erteilt werde, was von T\*\*\*\*\* regelmäßig - sei es sogleich, sei es nach kurzfristiger Überprüfung der kontomäßigen Deckung - bejaht wurde. Die diesbezügliche Wortwahl lautete entweder ausdrücklich auf "Einlösungszusage" oder dahingehend, ob diese Schecks "in Ordnung gehen". Sowohl J\*\*\*\*\* als auch T\*\*\*\*\* verstanden diese Gespräche jedenfalls übereinstimmend dahingehend, dass von Seiten der C\*\*\*\*\* eine Anfrage betreffend Erteilung einer Einlösungszusage erfolge und eine solche von der beklagten Partei jeweils positiv erteilt wurde.

Am 21. 3. 1996 kontaktierte J\*\*\*\*\* auf dieselbe Weise T\*\*\*\*\* unter Bekanntgabe von vier Schecks der B\*\*\*\*\*, jeweils lautend auf USD 200.000,-; streitverfangen hievon sind nunmehr jene mit den Nummern 000208579738 vom 6. 5. 1996, 000208579740 vom 20. 5. 1996, 000208579739 vom 3. 6. 1996.

Im Hinblick auf die bezughabenden Vorgespräche und die gleichartige Wortwahl des J\*\*\*\*\* verstand T\*\*\*\*\* diese Anfrage jedenfalls als eine solche betreffend Erteilung einer Einlösungszusage im Sinne des genannten Abkommens (so wie er auch die vorangegangenen bezughabenden Anfragen als solche verstanden hatte).

T\*\*\*\*\* beantwortete diese Anfrage so wie bisher, nämlich, dass die Schecks "in Ordnung gehen". Es kam weiters zu einem kurzen Wortwechsel dahin, dass T\*\*\*\*\* die Erwähnung tätigte, es gebe eine Nebenabrede, wonach diese Schecks nicht vorgelegt werden würden. Die exakte Antwort des J\*\*\*\*\* darauf ist nicht feststellbar, sie war jedenfalls ebenso wie die Information überaus kurz gehalten und keinesfalls so geartet, der gegenständliche Vorgang werde von J\*\*\*\*\* anders als die vorangegangenen beurteilt. Für T\*\*\*\*\* war vielmehr der Gesprächsverlauf einzig dahin verstehbar, dass J\*\*\*\*\* - so wie bisher - um eine Einlösungszusage anfragte und er aus seiner (des T\*\*\*\*\*) getätigten Antwort - so wie bisher - die positive Erteilung einer solchen Einlösungszusage entnahm. T\*\*\*\*\* tätigte bis zum Ende dieses Gespräches jedenfalls keine Äußerung, aus welcher er hätte ableiten können, dass sein Gesprächspartner J\*\*\*\*\* dieses Gespräch anders als die vorangegangenen beurteilen würde; es sind demnach keine Äußerungen des T\*\*\*\*\* feststellbar, aus welchen für J\*\*\*\*\* entnehmbar gewesen wäre, die Erwähnung einer Nebenabrede betreffend Nicht-Vorlage der Schecks inkludiere die Antwort der beklagten Partei, dass im gegenständlichen Fall entgegen den bisherigen Abläufen nunmehr keine Einlösungszusage im Sinne des Abkommens erteilt würde.

Daraufhin vermerkte J\*\*\*\*\* entsprechend seinem Verständnis von diesem Telefonat im Sinne jeweils erteilter Einlösungszusagen diese wie bisher auf den Schecks, und zwar jeweils per Ausstellungsdatum wie oben dargestellt (zumal die als Einlösungszusage verstandene Antwort des T\*\*\*\*\* jeweils auf das Ausstellungsdatum bezogen war).

J\*\*\*\*\* teilte demgemäß dem Mitarbeiter der klagenden Partei die positive Erteilung der Einlösungszusagen der beklagten Partei betreffend dieser vier angefragten Schecks mit, woraufhin die klagende Partei die Freigabe der Warenlieferungen an B\*\*\*\*\* in einem Volumen von zumindest USD 764.396,- veranlasste; dies löste einen

Außenstand der B\*\*\*\*\* gegenüber der klagenden Partei von jedenfalls mehr als USD 800.000,-- aus.

In weiterer Folge kam es zur Vorlage der Schecks durch die C\*\*\*\*\* an die beklagte Partei, und zwar jenes vom 6. 5. am 9. 5. 1996, jenes vom 20. 5. am 22. 5. 1996 sowie jenes vom 3. 6. ebenfalls am 22. 5. 1996, und retournierte die beklagte Partei diese Schecks jeweils mit Vermerk vom selben Tag "nicht eingelöst". Nach im Einzelnen nicht feststellbarem Kontakt zwischen den beiden Banken legte die C\*\*\*\*\* am 7. 6. 1996 neuerlich sämtliche drei Schecks bei der beklagten Partei zwecks Einlösung vor und wurden diese mit Vermerk der beklagten Partei vom 7. 6. bzw 10. 6. 1996 "nicht eingelöst" wiederum retourniert.

Weder bei der C\*\*\*\*\* noch bei der klagenden Partei ging bislang aus dem gegenständlichen Vorgang die offene Schecksumme von insgesamt über USD 600.000,-- ein (sondern wurde lediglich der 4., ebenso über USD 200.000,-- ausgestellte Scheck aus nicht näher bekannten Umständen von der beklagten Partei honoriert).

Mit Schreiben vom 4. 10. 1996 trat die C\*\*\*\*\* ihre allfälligen Rechte und Ansprüche gegenüber der beklagten Partei aus dem Geschäftsfall betreffend die drei klagsgegenständlichen Schecks an die klagende Partei ab.

B\*\*\*\*\* verfügte bei der beklagten Partei über mehrere Konten, unter anderem jene mit der Konto Nr 00620 268219 und 00620 268 201. Sämtliche drei klagsgegenständlichen Schecks beziehen sich auf das Konto mit der Endnummer 219. Dieses wurde Mitte 1995 eröffnet, als Kontoinhaber zeichneten die Geschäftsführer der B\*\*\*\*\*, die Herren Z\*\*\*\*\* und N\*\*\*\*\*, am bezughabenden Unterschriften-Probenblatt leisteten beide Genannten am 19. 5. 1995 ihre Unterschriften als jeweils einzeln Zeichnungsberechtigter. Am 15. 1. 1996 kam es zu einem von beiden Genannten unterfertigten "Änderungsauftrag", wobei unter Anführung beider vorgenannten Konten (also Endnummern 201 und - klagsgegenständlich - 219) "wir um Löschung der Verfügungsberechtigung von Herrn Abner Z\*\*\*\*\* zu oa Konten ersuchen". Demgemäß wurde von Seiten der beklagten Partei am 15. 1. 1996 die Streichung des Z\*\*\*\*\* am Unterschriftenprobenblatt durchgeführt.

Sämtliche streitgegenständlichen Schecks weisen einzig die Unterschrift des Z\*\*\*\*\* auf, welcher sämtliche Unterschriften jedenfalls nach dem 15. 1. 1996, und zwar im unmittelbaren zeitlichen Naheverhältnis zum 21. 3. 1996 (Anfrage zwecks Einlösungszusage) leistete.

Der exakte Grund, warum B\*\*\*\*\* die Löschung der Verfügungsberechtigung des Z\*\*\*\*\* auf deren Konten veranlasste, ist nicht feststellbar. Z\*\*\*\*\* verblieb jedenfalls - ebenso wie M\*\*\*\*\* - einzeln vertretungsbefugter Geschäftsführer der B\*\*\*\*\*, er agierte in dieser Funktion mit Wissen und Willen des M\*\*\*\*\* ungeachtet der formellen Kontoverfügungsbefugnis gegenüber der beklagten Partei so wie bisher, indem er nach wie vor seine Funktion als Geschäftsführer der B\*\*\*\*\* wahrnahm und als solcher nach wie vor finanzielle Dispositionen einschließlich der Ausstellung von Schecks bezogen auf Firmenkonten vornahm. Beide Geschäftsführer der B\*\*\*\*\*, also Z\*\*\*\*\* und M\*\*\*\*\*, betrachteten die Löschung der Verfügungsberechtigung des Z\*\*\*\*\* betreffend der vorgenannten Konten als bloße Formalität, intern war Z\*\*\*\*\* so wie zuvor umfassend befugt, insbesondere von M\*\*\*\*\* "bevollmächtigt", Dispositionen auf den vorgenannten Konten einschließlich der Ausstellung von Schecks - auch in der gegenständlichen Höhe - vorzunehmen.

Wäre am 21. 3. 1996 anlässlich der Anfrage betreffend Einlösungszusage bewusst gewesen, dass die Unterschrift auf den Schecks von dem formell seit 15. 1. 1996 auf dem Unterschriftenprobenblatt gestrichenen Z\*\*\*\*\* stammen und hätte diesfalls die beklagte Partei beim formell zeichnungsberechtigten M\*\*\*\*\* diesbezüglich angefragt, hätte dieser die Geltung der Schecks bestätigt und die beklagte Partei veranlasst, ungeachtet des Aspektes Unterschrift eine positive Einlösungszusage abzugeben. Es kann kein Umstand festgestellt werden, warum die beklagte Partei diesfalls gegenüber J\*\*\*\*\*/C\*\*\*\*\* anders agiert, also deren Anfrage betreffend Einlösungszusage verneint hätte. Es ist daher davon auszugehen, dass bei Kenntnis der Unterschriftenproblematik am 21. 3. 1996 - gegebenenfalls nach Rücksprache mit M\*\*\*\*\*, allenfalls nach dessen schriftlicher Erklärung über die Gültigkeit der Schecks oder seiner allfälligen zusätzlichen Zeichnung - die beklagte Partei gegenüber der C\*\*\*\*\* ebenso die positive Einlösungszusage erteilt hätte.

Unter anderem zwischen der beklagten Partei und der C\*\*\*\*\* besteht das Abkommen der Fachverbände der Banken und der Österreichischen Postsparkasse betreffend Scheckanfragen und Einlösungszusagen, Fassung März 1995, mit folgendem wesentlichen Inhalt:

"§ 2 Einlösungszusage.....

1. Mit einer Einlösungszusage verpflichtet sich die bezogene Bank der anfragenden Bank gegenüber unwiderruflich zur Einlösung des Schecks, sofern die Unterschrift des Ausstellers mit der auf dem Unterschriftenprobenblatt befindlichen Unterschrift übereinstimmt ..... und der Scheck innerhalb der gesetzlichen Vorlegungsfrist bei ..... der bezogenen Bank vorliegt .....

2. .... Sollten (jedoch) bei einer positiven Beantwortung der Anfrage andere Formulierungen verwendet werden, wie ..... 'Scheck geht in Ordnung' etc, gilt diese Zusage ebenfalls als Einlösungszusage im Sinne des Punktes 1. des § 2 dieses Abkommens .....". 2. .... Sollten (jedoch) bei einer positiven Beantwortung der Anfrage andere Formulierungen verwendet werden, wie ..... 'Scheck geht in Ordnung' etc, gilt diese Zusage ebenfalls als Einlösungszusage im Sinne des Punktes 1. des Paragraph 2, dieses Abkommens .....".

Demgemäß erfolgen Anfragen betreffend Erteilung einer Einlösungszusage zwischen den Banken in der Regel fernmündlich ohne Vorlage der Schecks bei der bezogenen Bank. Auch im gegenständlichen Fall bestand auf Grund dieser Vorgangsweise für die beklagte Partei keine Möglichkeit, die Unterschriften auf den Schecks mit jenen auf dem Unterschriftenprobenblatt zu vergleichen.

Inwiefern der beklagten Partei ab dem 15. 1. 1996 bewusst sein konnte oder positiv bewusst war, dass ungeachtet der Streichung des Z\*\*\*\*\* dieser nach wie vor kontomäßig verfügt und Schecks ausstellt, ist nicht gesichert feststellbar. Es ist mit hoher Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass in Hinblick auf den Zeitraum zwischen 15. 1. (Streichung) und der gegenständlichen Scheckausstellung in Verbindung mit dem unveränderten Agieren des Z\*\*\*\*\* im Wissen des zweiten Geschäftsführers N\*\*\*\*\* der beklagten Partei bei entsprechender Unterschriftenüberprüfung der bankmäßigen Vorgänge der B\*\*\*\*\* dieser Umstand hätte auffallen können. Präzisere Feststellungen sind jedoch nicht möglich, da die beklagte Partei Auskünfte über die Kontengebarungen der B\*\*\*\*\*, welche im Zeitraum 15. 1. bis 21. 3. 1996 auf das Agieren des Z\*\*\*\*\* zurückzuführen sind, unter Berufung auf das Kreditwesengesetz verweigerte und auch keine Kontaktaufnahme zu B\*\*\*\*\* zwecks deren allfälliger Zustimmung zur Erteilung derartiger Informationen vornahm.

Dass B\*\*\*\*\* zum Zeitpunkt der Anfrage betreffend Scheckeinlösungszusage (21. 3. 1996) unmittelbar vor dem wirtschaftlichen Zusammenbruch gewesen bzw dass ein solcher Umstand der beklagten Partei bekannt gewesen wäre, ist nicht feststellbar.

In rechtlicher Hinsicht vertrat das Erstgericht die Auffassung, dass unabhängig von bankinternen Regelungen über Kontoverfügbefugnisse der Scheckaussteller dem Scheckinhaber dann scheckmäßig verpflichtet sei, wenn der Unterzeichner im Verhältnis zum Aussteller zur Scheckbegebung befugt gewesen sei. Dies sei hier zu bejahen, da Z\*\*\*\*\* ungeachtet der bankmäßigen Vorgänge die Funktion des allein zeichnungsberechtigten Geschäftsführers der Ausstellerin innegehabt habe und in Übereinstimmung mit dem weiteren Geschäftsführer finanzielle Transaktionen einschließlich der Begebung von Schecks vorgenommen habe. Im Hinblick auf die nicht bestrittene inhaltliche Fassung des Abkommens der Fachverbände der Banken und der österreichischen Postsparkasse betreffend Scheckanfragen und Einlösungszusagen habe sich die Auslegung nur auf den Urkundeninhalt zu beschränken und sei unter Bedachtnahme auf die Vorkontakte der auf Seiten der beiden Banken agierenden Personen im Zusammenhang mit derartigen Scheckanfragen betreffend die Firma B\*\*\*\*\* und im Sinne des § 2 Punkt 2. des Abkommens gewählte Wortwahl "Scheck geht in Ordnung" vom Vorliegen einer Einlösungszusage und damit von einer grundsätzlichen Verpflichtung der Beklagten gegenüber der C\*\*\*\*\* auf Einlösung der Schecks auszugehen. § 2 Z 1 setze für eine derartige Einlösungsverpflichtung voraus, dass die Unterschrift des Scheckausstellers mit der auf dem Unterschriftenprobenblatt befindlichen Unterschrift übereinstimme. Dies treffe nicht zu, da die auf dem Unterschriftenprobenblatt befindliche Unterschrift Z\*\*\*\*\* im Zeitpunkt der Scheckausstellung und der Scheckanfrage gestrichen gewesen sei. Bei der Auslegung von Verträgen dürfe man nicht am buchstäblichen Sinn des Ausdruckes haften, sondern sei die Absicht der Parteien zu erforschen und der Vertrag so zu verstehen, wie es der Übung des redlichen Verkehrs entspreche, insbesondere sei der hypothetische Parteiwillen zu berücksichtigen. Bei einer telefonischen Scheckanfrage liege der bezogene Bank der Scheck in der Regel nicht vor, sodass eine Überprüfung der Übereinstimmung der Unterschrift auf dem Scheck mit jener am Unterschriftenprobenblatt ausscheide und daher die Wirkung einer Einlösungszusage von einer solchen Übereinstimmung abhängig zu machen sei, um nicht der bezogenen Bank das Fälschungsrisiko aufzuerlegen. Bei Übereinstimmung der Unterschriften liege jedenfalls eine verbindliche Zusage, unter allen Umständen für die Zahlung des Scheckbetrages eintreten zu wollen, sei es im Sinne einer selbständigen Garantieerklärung, sei es im Sinne der Annahme einer Anweisung, vor, sodass bei mangelnder

Kontodeckung eine Einlösungszusage einer Kreditgewährung der bezogenen Bank an den Aussteller bzw der verbindlichen Erklärung gleichkomme, sie werde dem Aussteller jedenfalls Kredit gewähren. Daraus folge wiederum, dass das Risiko einer solchen Kreditgewährung, insbesondere des Verlustes dieser Kreditforderung auf Grund der Zahlungsunfähigkeit des Scheckausstellers, nach dem Willen der am Abkommen beteiligten Kreditinstitute nicht die anfragende, sondern die bezogene Bank zu tragen habe. Bestehe die Risikoverteilung dahingehend, dass eine ungültige Scheckverbindlichkeit zu Lasten der anfragenden Bank, der Verlust des zu kreditierenden Betrages auf Grund von Zahlungsschwierigkeiten des Ausstellers jedoch zu Lasten der bezogenen Bank gehe, sei zu fragen, was die Parteien des Abkommens im vorliegenden Fall vereinbart hätten, nämlich bei einer gültigen Scheckverbindlichkeit einerseits und des Verlustes des Scheckbetrages auf Grund der wirtschaftlichen Situation des Ausstellers andererseits, verbunden mit der "Zufälligkeit", dass die formelle Voraussetzung der Unterschriften-Übereinstimmung nicht erfüllt sei. Die Beklagte hätte auch bei Kenntnis der Unterschriftenproblematik die Einlösungszusage genauso erteilt, nämlich entweder nach Genehmigung oder Mitzeichnung durch den im Verhältnis Bank-Kunde formell Kontoverfügberechtigten. Wenn daher der Erteilung einer Einlösungszusage eine positive Bonitätseinschätzung im Zeitpunkt der allenfalls vorzunehmenden Kreditgewährung an den Aussteller immanent sei und weiters eine wirksame Scheckverbindlichkeit des Ausstellers gegenüber dem Inhaber in Verbindung mit der Zusage der bezogenen Bank bestehe, der Aussteller werde zum Einlösungszeitpunkt kreditwürdig sein, entspreche ein uneingeschränktes formelles Haften am Ausdruck nicht dem Willen redlicher Vertragspartner. Es möge diesem Kriterium der Unterschriftenübereinstimmung dann Bedeutung zukommen, wenn die Frage der Gültigkeit der Scheckverpflichtung etwa wegen Beweisschwierigkeiten betreffend Vollmacht oder nachträglicher Genehmigung ungeklärt bleibe. Sei jedoch, wie im vorliegenden Fall, die Berechtigung des Anspruches aus dem Scheck vom Anfragenden bewiesen, widerspreche es den Grundsätzen von Treu und Glauben, das offenbar fehleingeschätzte Kreditrisiko allein aus im Verhältnis Bank-Kunde bestehenden Formalgründen auf den Anfrager abzuwälzen. Da die achttägige Vorlegungsfrist des Artikels 29 Abs 1 ScheckG eingehalten sei, bestehe demnach im Hinblick auf die Einlösungszusage ein direkter Anspruch der C\*\*\*\*\* gegen die Beklagte auf Einlösung des Schecks, somit auf Zahlung des Klagsbetrages, welcher im Wege der Abtretung auf die Klägerin übergegangen sei. In rechtlicher Hinsicht vertrat das Erstgericht die Auffassung, dass unabhängig von bankinternen Regelungen über Kontoverfügbefugnisse der Scheckaussteller dem Scheckinhaber dann scheckmäßig verpflichtet sei, wenn der Unterzeichner im Verhältnis zum Aussteller zur Scheckbegebung befugt gewesen sei. Dies sei hier zu bejahen, da Z\*\*\*\*\* ungeachtet der bankmäßigen Vorgänge die Funktion des allein zeichnungsberechtigten Geschäftsführers der Ausstellerin innegehabt habe und in Übereinstimmung mit dem weiteren Geschäftsführer finanzielle Transaktionen einschließlich der Begebung von Schecks vorgenommen habe. Im Hinblick auf die nicht bestrittene inhaltliche Fassung des Abkommens der Fachverbände der Banken und der österreichischen Postsparkasse betreffend Scheckanfragen und Einlösungszusagen habe sich die Auslegung nur auf den Urkundeninhalt zu beschränken und sei unter Bedachtnahme auf die Vorkontakte der auf Seiten der beiden Banken agierenden Personen im Zusammenhang mit derartigen Scheckanfragen betreffend die Firma B\*\*\*\*\* und im Sinne des Paragraph 2, Punkt 2. des Abkommens gewählte Wortwahl "Scheck geht in Ordnung" vom Vorliegen einer Einlösungszusage und damit von einer grundsätzlichen Verpflichtung der Beklagten gegenüber der C\*\*\*\*\* auf Einlösung der Schecks auszugehen. Paragraph 2, Ziffer eins, setze für eine derartige Einlösungsverpflichtung voraus, dass die Unterschrift des Scheckausstellers mit der auf dem Unterschriftsprobenblatt befindlichen Unterschrift übereinstimme. Dies treffe nicht zu, da die auf dem Unterschriftsprobenblatt befindliche Unterschrift Z\*\*\*\*\* im Zeitpunkt der Scheckausstellung und der Scheckanfrage gestrichen gewesen sei. Bei der Auslegung von Verträgen dürfe man nicht am buchstäblichen Sinn des Ausdruckes haften, sondern sei die Absicht der Parteien zu erforschen und der Vertrag so zu verstehen, wie es der Übung des redlichen Verkehrs entspreche, insbesondere sei der hypothetische Parteiwillen zu berücksichtigen. Bei einer telefonischen Scheckanfrage liege der bezogene Bank der Scheck in der Regel nicht vor, sodass eine Überprüfung der Übereinstimmung der Unterschrift auf dem Scheck mit jener am Unterschriftsprobenblatt ausscheide und daher die Wirkung einer Einlösungszusage von einer solchen Übereinstimmung abhängig zu machen sei, um nicht der bezogenen Bank das Fälschungsrisiko aufzuerlegen. Bei Übereinstimmung der Unterschriften liege jedenfalls eine verbindliche Zusage, unter allen Umständen für die Zahlung des Scheckbetrages eintreten zu wollen, sei es im Sinne einer selbständigen Garantieerklärung, sei es im Sinne der Annahme einer Anweisung, vor, sodass bei mangelnder Kontodeckung eine Einlösungszusage einer Kreditgewährung der bezogenen Bank an den Aussteller bzw der verbindlichen Erklärung gleichkomme, sie werde dem Aussteller jedenfalls Kredit gewähren. Daraus folge wiederum,

dass das Risiko einer solchen Kreditgewährung, insbesondere des Verlustes dieser Kreditforderung auf Grund der Zahlungsunfähigkeit des Scheckausstellers, nach dem Willen der am Abkommen beteiligten Kreditinstitute nicht die anfragende, sondern die bezogene Bank zu tragen habe. Bestehe die Risikoverteilung dahingehend, dass eine ungültige Scheckverbindlichkeit zu Lasten der anfragenden Bank, der Verlust des zu kreditierenden Betrages auf Grund von Zahlungsschwierigkeiten des Ausstellers jedoch zu Lasten der bezogenen Bank gehe, sei zu fragen, was die Parteien des Abkommens im vorliegenden Fall vereinbart hätten, nämlich bei einer gültigen Scheckverbindlichkeit einerseits und des Verlustes des Scheckbetrages auf Grund der wirtschaftlichen Situation des Ausstellers andererseits, verbunden mit der "Zufälligkeit", dass die formelle Voraussetzung der Unterschriften-Übereinstimmung nicht erfüllt sei. Die Beklagte hätte auch bei Kenntnis der Unterschriftenproblematik die Einlösungszusage genauso erteilt, nämlich entweder nach Genehmigung oder Mitzeichnung durch den im Verhältnis Bank-Kunde formell Kontoverfügbaren. Wenn daher der Erteilung einer Einlösungszusage eine positive Bonitätseinschätzung im Zeitpunkt der allenfalls vorzunehmenden Kreditgewährung an den Aussteller immanent sei und weiters eine wirksame Scheckverbindlichkeit des Ausstellers gegenüber dem Inhaber in Verbindung mit der Zusage der bezogenen Bank bestehe, der Aussteller werde zum Einlösungszeitpunkt kreditwürdig sein, entspreche ein uneingeschränktes formelles Haftens am Ausdruck nicht dem Willen redlicher Vertragspartner. Es möge diesem Kriterium der Unterschriftenübereinstimmung dann Bedeutung zukommen, wenn die Frage der Gültigkeit der Scheckverpflichtung etwa wegen Beweisschwierigkeiten betreffend Vollmacht oder nachträglicher Genehmigung ungeklärt bleibe. Sei jedoch, wie im vorliegenden Fall, die Berechtigung des Anspruches aus dem Scheck vom Anfragenden bewiesen, widerspreche es den Grundsätzen von Treu und Glauben, das offenbar fehleingeschätzte Kreditrisiko allein aus im Verhältnis Bank-Kunde bestehenden Formalgründen auf den Anfrager abzuwälzen. Da die achtstägige Vorlegungsfrist des Artikels 29 Absatz eins, ScheckG eingehalten sei, bestehe demnach im Hinblick auf die Einlösungszusage ein direkter Anspruch der C\*\*\*\* gegen die Beklagte auf Einlösung des Schecks, somit auf Zahlung des Klagsbetrages, welcher im Wege der Abtretung auf die Klägerin übergegangen sei.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der beklagten Partei Folge und änderte das erstgerichtliche Urteil im Sinne der Klagsabweisung ab. Es sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei, übernahm die Feststellungen des Erstgerichtes und führte zur Rechtsrüge folgendes aus:

Nach Art 4 ScheckG könne ein Scheck nicht angenommen werden und gelte ein Annahmevermerk als nicht geschrieben. Auch wenn die Bestimmung nur eine wertpapierrechtliche Verpflichtung der bezogenen Bank verbiete, könne diese durchaus eine bürgerlich-rechtliche Verpflichtung gegenüber dem Scheckinhaber eingehen. Eine solche Verbindlichkeit zur Einlösung könne entstehen, wenn auf eine entsprechende Aufforderung der Inkassobank die bezogene Bank sich verpflichte, einen bestimmten ausreichend individualisierten Scheck jedenfalls einzulösen. Unbestritten sei, dass Grundlage für die Anfrage bei der Beklagten das Abkommen der Fachverbände der Banken und der österreichischen Postsparkasse betreffend Scheckanfragen und Einlösungszusagen vom 22. 5. 1995 gewesen sei. Danach verpflichtete sich die bezogene Bank der anfragenden Bank gegenüber unwiderruflich zur Einlösung eines Schecks unter anderem unter der Bedingung, dass die Unterschrift des Ausstellers mit der auf den Unterschriftenprobenblatt befindlichen Unterschrift übereinstimme. Nach den getroffenen Feststellungen sei der Aussteller der gegenständlichen Schecks nicht mehr verfügbare berechtigt gewesen und habe die Unterschrift des Ausstellers der Schecks mit der auf dem Unterschriftenprobenblatt verbindlichen Unterschrift nicht überein gestimmt. Aus dem eindeutigen und klaren Wortlaut des genannten Abkommens folge, dass eine die Beklagte verpflichtende Einlösungszusage nicht vorliege. Die im Zahlungsverkehr notwendige Sicherheit und Raschheit der Abwicklung erfordere klare Regelungen, wie sie in diesem Übereinkommen der Fachverband der Banken und die österreichische Postsparkasse getroffen hätten. Die bezogene Bank, der ein Scheck hinsichtlich dessen sie eine Einlösungszusage erteilt habe, vorgelegt werde, müsse bei der Vorlage des Schecks sofort erkennen können, ob sie auf Grund ihrer Einlösungszusage zur Honorierung des Schecks verpflichtet sei oder nicht. Der bezogenen Bank könne bei Nichtübereinstimmung der Ausstellerunterschrift mit der im Unterschriftenprobenblatt aufscheinenden Unterschrift nicht zugemutet werden, Erhebungen über die allenfalls gegebene Berechtigung des Unterfertigenden zur Ausstellung des Schecks durchzuführen. Im Hinblick auf den klaren Wortlaut des Übereinkommens bestehe nach Ansicht des Berufungsgerichts für eine ergänzende Vertragsauslegung, wie sie vom Erstgericht vorgenommen worden sei, kein Raum. Nach Artikel 4, ScheckG könne ein Scheck nicht angenommen werden und gelte ein Annahmevermerk als nicht geschrieben. Auch wenn die Bestimmung nur eine wertpapierrechtliche Verpflichtung der bezogenen Bank verbiete, könne diese durchaus eine bürgerlich-rechtliche Verpflichtung gegenüber dem Scheckinhaber eingehen. Eine solche

Verbindlichkeit zur Einlösung könne entstehen, wenn auf eine entsprechende Aufforderung der Inkassobank die bezogene Bank sich verpflichte, einen bestimmten ausreichend individualisierten Scheck jedenfalls einzulösen. Unbestritten sei, dass Grundlage für die Anfrage bei der Beklagten das Abkommen der Fachverbände der Banken und der österreichischen Postsparkasse betreffend Scheckanfragen und Einlösungszusagen vom 22. 5. 1995 gewesen sei. Danach verpflichtete sich die bezogene Bank der anfragenden Bank gegenüber unwiderruflich zur Einlösung eines Schecks unter anderem unter der Bedingung, dass die Unterschrift des Ausstellers mit der auf den Unterschriftenprobenblatt befindlichen Unterschrift übereinstimme. Nach den getroffenen Feststellungen sei der Aussteller der gegenständlichen Schecks nicht mehr Verfügungsberechtigt gewesen und habe die Unterschrift des Ausstellers der Schecks mit der auf dem Unterschriftenprobenblatt verbindlichen Unterschrift nicht übereinstimmend. Aus dem eindeutigen und klaren Wortlaut des genannten Abkommens folge, dass eine die Beklagte verpflichtende Einlösungszusage nicht vorliege. Die im Zahlungsverkehr notwendige Sicherheit und Raschheit der Abwicklung erfordere klare Regelungen, wie sie in diesem Übereinkommen der Fachverband der Banken und die österreichische Postsparkasse getroffen hätten. Die bezogene Bank, der ein Scheck hinsichtlich dessen sie eine Einlösungszusage erteilt habe, vorgelegt werde, müsse bei der Vorlage des Schecks sofort erkennen können, ob sie auf Grund ihrer Einlösungszusage zur Honorierung des Schecks verpflichtet sei oder nicht. Der bezogenen Bank könne bei Nichtübereinstimmung der Ausstellerunterschrift mit der im Unterschriftenprobenblatt aufscheinenden Unterschrift nicht zugemutet werden, Erhebungen über die allenfalls gegebene Berechtigung des Unterfertigenden zur Ausstellung des Schecks durchzuführen. Im Hinblick auf den klaren Wortlaut des Übereinkommens bestehe nach Ansicht des Berufungsgerichts für eine ergänzende Vertragsauslegung, wie sie vom Erstgericht vorgenommen worden sei, kein Raum.

Soweit die Klägerin geltend mache, ihre Hausbank habe ihr sämtliche Rechte und Ansprüche gegen die Beklagte aus diesem Geschäftsfall abgetreten, sei kurz folgendes zu bemerken: Diese Hausbank habe die gegenständlichen Schecks nicht bevorschusst und sei auch eine Bevorschussung nicht vorgesehen gewesen, sodass ihr aus dem Geschäftsfall keine Forderung zustehe. Es sei auch nicht erkennbar, inwiefern der Hausbank der Klägerin aus diesem Geschäftsfall eine Schadenersatzforderung entstanden wäre, die sie der Klägerin hätte abtreten können. Im Übrigen handle es sich bei der Zession um ein kausales Verpflichtungsgeschäft, das nur wirksam sei, wenn es auf einem gültigen Grundgeschäft beruhe. Welches Grundgeschäft der von der Klägerin behaupteten Zession der Ansprüche aus der gegenständlichen Scheckeinlösungszusage zu Grunde liegen solle, könne den Klagsausführungen nicht entnommen werden.

Die ordentliche Revision sei zulässig, weil die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, die über den Anlassfall hinausgehe, und der Oberste Gerichtshof einen ähnlich gelagerten Sachverhalt bisher nicht zu beurteilen gehabt habe.

Gegen diese Berufungsentscheidung richtet sich die Revision der Klägerin wegen Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, dass angefochtene Urteil im klagsstattgebenden Sinne abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Beklagte beantragt in ihrer Revisionsbeantwortung, der Revision der Klägerin nicht Folge zu geben.

Die Revision ist zulässig und im Sinne des Aufhebungsantrages auch berechtigt.

Die geltend gemachte Mangelhaftigkeit (§ 503 Z 2 ZPO) liegt nicht vor (§ 510 Abs 3 Satz 3 ZPO) Die geltend gemachte Mangelhaftigkeit (Paragraph 503, Ziffer 2, ZPO) liegt nicht vor (Paragraph 510, Absatz 3, Satz 3 ZPO).

In ihrer Rechtsrüge macht die Rechtsmittelwerberin zusammengefasst geltend, es liege eine verpflichtende Einlösungszusage der Beklagten vor, die Beklagte sei zur Prüfung des Schecks verpflichtet gewesen, die Kontonummer sei nicht wesentlich, die Beklagte habe auch Schutzpflichten zu Gunsten des Kunden der anfragenden Bank gehabt, sie hafte aus "Delikt und Schadenersatz", es liege eine wirksame Abtretung durch die Hausbank der Klägerin zu deren Gunsten vor.

### **Rechtliche Beurteilung**

Hiezu wurde erwogen:

Bestätigt die Bank über Anfrage des Scheckinhabers, dass sie den Scheck einlösen werde, so ist diese Erklärung eine außerscheckrechtliche Einlösungszusage. Das Akzeptverbot des Art 4 ScheckG steht außerscheckrechtlichen

Einlösungszusagen der bezogenen Bank nicht entgegen. Inhalt einer solchen Erklärung der bezogenen Bank ist die verbindliche Zusage, unter allen Umständen für die Zahlung des Scheckbetrages eintreten zu wollen (1 Ob 121/98w mwN = ÖBA 1999, 644 [Rummel]; RIS-Justiz RS0038605). Bestätigt die Bank über Anfrage des Scheckinhabers, dass sie den Scheck einlösen werde, so ist diese Erklärung eine außerscheckrechtliche Einlösungszusage. Das Akzeptverbot des Artikel 4, ScheckG steht außerscheckrechtlichen Einlösungszusagen der bezogenen Bank nicht entgegen. Inhalt einer solchen Erklärung der bezogenen Bank ist die verbindliche Zusage, unter allen Umständen für die Zahlung des Scheckbetrages eintreten zu wollen (1 Ob 121/98w mwN = ÖBA 1999, 644 [Rummel]; RIS-Justiz RS0038605).

Zwischen der Hausbank der Klägerin und der beklagten Bank galt das Abkommen der Fachverbände der Banken und der Österreichischen Postsparkasse betreffend Scheckanfragen und Einlösungszusagen, Fassung: März 1995 (kurz: Scheckeinlösungs-Abkommen). Dieses Abkommen ist nach Schumacher (Vertrauen in die Scheckeinlösungszusage? ÖBA 1999, 613) vor folgender typischer Ausgangslage im kaufmännischen Scheckverkehr zu sehen: Die anfragende Bank würde erhebliche Risiken eingehen, wenn sie ohne Deckung durch die bezogene Bank dem Scheckeinreicher den Scheck honoriert. Grundsätzlich will sie daher bei einer Scheckanfrage von der bezogenen Bank eine zur Einlösung verpflichtende außerscheckrechtliche Zusage erlangen. Die bezogene Bank ist zur Abgabe einer Einlösungszusage grundsätzlich nicht verpflichtet. Nach dem Abkommen steht es den Vertragspartnern frei, auf eine Scheckanfrage eine Einlösungszusage zu erteilen oder die Erteilung abzulehnen. Ausgehend von dieser Interessenlage will das Abkommen offensichtlich in dem durch Raschheit gekennzeichneten Scheckverkehr klare Rechtsverhältnisse gewährleisten.

Bedingung für die Wirksamkeit einer Einlösungszusage ist gemäß § 2 Z 1 des Scheckeinlösungs-Abkommens unter anderem die Übereinstimmung der Scheckunterschrift des Ausstellers mit der auf dem Unterschriftenprobenblatt befindlichen Unterschrift (vgl. nunmehr Pkt 5 Abs 3 des Abkommens der Fachverbände der Kreditinstitute betreffend Scheckeinzug zwischen Kreditinstituten, Fassung 21. 9. 1998, zitiert nach Schumacher aaO). Diese Bedingung ist im vorliegenden Fall nicht erfüllt. Eine Verpflichtung der bezogenen Bank, von der anfragenden Bank die Übermittlung der Scheckvorderseite per Fax zu verlangen, enthält das Scheckeinlösungs-Abkommen nicht. Angesichts des klaren Wortlautes und mangels erkennbaren gegenteiligen Parteiwillens ist für die Annahme einer "Vertragslücke" und deren Schließung durch ergänzende Vertragsauslegung kein Raum, wie das Berufungsgericht richtig erkannt hat. Aus der Scheckeinlösungszusage selbst kann die Klägerin somit auf sie übergegangene Ansprüche gegen die Beklagte nicht ableiten. Bedingung für die Wirksamkeit einer Einlösungszusage ist gemäß Paragraph 2, Ziffer eins, des Scheckeinlösungs-Abkommens unter anderem die Übereinstimmung der Scheckunterschrift des Ausstellers mit der auf dem Unterschriftenprobenblatt befindlichen Unterschrift vergleiche nunmehr Pkt 5 Absatz 3, des Abkommens der Fachverbände der Kreditinstitute betreffend Scheckeinzug zwischen Kreditinstituten, Fassung 21. 9. 1998, zitiert nach Schumacher aaO). Diese Bedingung ist im vorliegenden Fall nicht erfüllt. Eine Verpflichtung der bezogenen Bank, von der anfragenden Bank die Übermittlung der Scheckvorderseite per Fax zu verlangen, enthält das Scheckeinlösungs-Abkommen nicht. Angesichts des klaren Wortlautes und mangels erkennbaren gegenteiligen Parteiwillens ist für die Annahme einer "Vertragslücke" und deren Schließung durch ergänzende Vertragsauslegung kein Raum, wie das Berufungsgericht richtig erkannt hat. Aus der Scheckeinlösungszusage selbst kann die Klägerin somit auf sie übergegangene Ansprüche gegen die Beklagte nicht ableiten.

Bei der Prüfung von Schadenersatzansprüchen der Klägerin gegen die Beklagte ist davon auszugehen, dass die Anfrage der Hausbank der Klägerin und die Einlösungszusage der Beklagten als bezogene Bank auf der Grundlage des von den Fachverbänden für die Mitgliedsinstitute abgeschlossenen Scheckeinlösungs- Abkommens, somit auf vertraglicher Grundlage erfolgt ist. Im Rahmen dieses Schuldverhältnisses treffen die bezogene Bank Schutz- und Aufklärungspflichten, die auch dem Kunden der anfragenden Bank als durch eine Pflichtverletzung besonders gefährdeter und der Interessenssphäre der anfragenden Bank angehörender Person zugutekommen (vgl. nur Koziol/Welser I10 309 mwN). Bei der Prüfung von Schadenersatzansprüchen der Klägerin gegen die Beklagte ist davon auszugehen, dass die Anfrage der Hausbank der Klägerin und die Einlösungszusage der Beklagten als bezogene Bank auf der Grundlage des von den Fachverbänden für die Mitgliedsinstitute abgeschlossenen Scheckeinlösungs- Abkommens, somit auf vertraglicher Grundlage erfolgt ist. Im Rahmen dieses Schuldverhältnisses treffen die bezogene Bank Schutz- und Aufklärungspflichten, die auch dem Kunden der anfragenden Bank als durch eine Pflichtverletzung besonders gefährdeter und der Interessenssphäre der anfragenden Bank angehörender Person zugutekommen vergleiche nur Koziol/Welser I10 309 mwN).



Das Erstgericht (dessen Feststellungen vom Berufungsgericht übernommen wurden) hat zwar nicht als gesichert feststellen können, der Beklagten wäre vor der Einlösungszusage vom 21. 3. 1996 bewusst gewesen oder hätte bewusst sein können, dass der die gegenständlichen Schecks ausstellende Geschäftsführer des Kunden der Beklagten ungeachtet seiner Streichung auf den Unterschriftsprobenblatt am 15. 1. 1996 (mit Wissen des zweiten, zeichnungsberechtigten Geschäftsführers) nach wie vor kontomäßig verfügte und Schecks ausstellte. Es hat aber insoweit eine hohe Wahrscheinlichkeit angenommen. Dies reicht für die Erbringung des Beweises aber bereits aus: Die hohe Wahrscheinlichkeit ist nämlich das Regelbeweismaß der ZPO; einer an die Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit bedarf es grundsätzlich nicht (2 Ob 185/98i mwN; RIS-Justiz RS0110701; Rechberger in Rechberger2 vor § 266 ZPO Rz 5 mwN). War für die Beklagte aber auffällig, dass in einem Zeitraum von mehr als zwei Monaten ein Geschäftsführer ihres Kunden trotz formeller Streichung auf dem Unterschriftsprobenblatt unverändert Schecks ausstellte, so war sie verpflichtet, dies anlässlich der Anfrage der Hausbank der Klägerin zu berücksichtigen. Sie hätte diese daher etwa darauf hinweisen müssen, dass die betreffende Bedingung des Scheckeinlösungs-Abkommens für die Wirksamkeit ihrer Einlösungszusage nicht gegeben sein könnte, oder allenfalls nach Identifizierung der Ausstellerunterschrift beim zweiten, formell zeichnungsberechtigten Geschäftsführer ihres Kunden nachfragen können, worauf dieser nach den Feststellungen des Erstgerichts die Geltung des Schecks bestätigt hätte. Indem die Beklagte eine Aufklärungshandlung - wie sie nach den Grundsätzen des redlichen Geschäftsverkehrs erwartet werden durfte (vgl. RIS-Justiz RS0014811) - unterließ, setzte sie die Klägerin fahrlässig der vorhersehbaren Gefahr aus, im Vertrauen auf die (unwirksame) Einlösungszusage Ware auszufolgen ohne Zahlung zu erhalten. Die Beklagte ist daher grundsätzlich gegenüber der Klägerin wegen Schutzpflichtverletzung schadenersatzpflichtig (vgl. auch Koziol in Avancini/Iro/Koziol, Bankvertragsrecht I Rz 7/94 aE).

Das Erstgericht (dessen Feststellungen vom Berufungsgericht übernommen wurden) hat zwar nicht als gesichert feststellen können, der Beklagten wäre vor der Einlösungszusage vom 21. 3. 1996 bewusst gewesen oder hätte bewusst sein können, dass der die gegenständlichen Schecks ausstellende Geschäftsführer des Kunden der Beklagten ungeachtet seiner Streichung auf den Unterschriftsprobenblatt am 15. 1. 1996 (mit Wissen des zweiten, zeichnungsberechtigten Geschäftsführers) nach wie vor kontomäßig verfügte und Schecks ausstellte. Es hat aber insoweit eine hohe Wahrscheinlichkeit angenommen. Dies reicht für die Erbringung des Beweises aber bereits aus: Die hohe Wahrscheinlichkeit ist nämlich das Regelbeweismaß der ZPO; einer an die Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit bedarf es grundsätzlich nicht (2 Ob 185/98i mwN; RIS-Justiz RS0110701; Rechberger in Rechberger2 vor Paragraph 266, ZPO Rz 5 mwN). War für die Beklagte aber auffällig, dass in einem Zeitraum von mehr als zwei Monaten ein Geschäftsführer ihres Kunden trotz formeller Streichung auf dem Unterschriftsprobenblatt unverändert Schecks ausstellte, so war sie verpflichtet, dies anlässlich der Anfrage der Hausbank der Klägerin zu berücksichtigen. Sie hätte diese daher etwa darauf hinweisen müssen, dass die betreffende Bedingung des Scheckeinlösungs-Abkommens für die Wirksamkeit ihrer Einlösungszusage nicht gegeben sein könnte, oder allenfalls nach Identifizierung der Ausstellerunterschrift beim zweiten, formell zeichnungsberechtigten Geschäftsführer ihres Kunden nachfragen können, worauf dieser nach den Feststellungen des Erstgerichts die Geltung des Schecks bestätigt hätte. Indem die Beklagte eine Aufklärungshandlung - wie sie nach den Grundsätzen des redlichen Geschäftsverkehrs erwartet werden durfte (vergleiche RIS-Justiz RS0014811) - unterließ, setzte sie die Klägerin fahrlässig der vorhersehbaren Gefahr aus, im Vertrauen auf die (unwirksame) Einlösungszusage Ware auszufolgen ohne Zahlung zu erhalten. Die Beklagte ist daher grundsätzlich gegenüber der Klägerin wegen Schutzpflichtverletzung schadenersatzpflichtig (vergleiche auch Koziol in Avancini/Iro/Koziol, Bankvertragsrecht römisch eins Rz 7/94 aE).

Ein Schadenseintritt ist allerdings noch nicht in der Nichteinlösung der Schecks gelegen, wäre aber etwa in der Uneinbringlichkeit der Kaufpreisforderung für die im Vertrauen auf die Einlösungszusage ausgefolgte Ware zu erblicken. Hierzu fehlen Tatsachenfeststellungen, weshalb die Rechtssache unter Aufhebung der vorinstanzlichen Urteile an das Erstgericht zurückzuverweisen war. Ob solche Feststellungen bereits auf Grund der vorliegenden Beweisergebnisse getroffen werden können (vgl. etwa AS 131, 133) oder ob es einer ergänzenden Beweisaufnahme bedarf, bleibt der Beurteilung des Erstgerichts vorbehalten.

Ein Schadenseintritt ist allerdings noch nicht in der Nichteinlösung der Schecks gelegen, wäre aber etwa in der Uneinbringlichkeit der Kaufpreisforderung für die im Vertrauen auf die Einlösungszusage ausgefolgte Ware zu erblicken. Hierzu fehlen Tatsachenfeststellungen, weshalb die Rechtssache unter Aufhebung der vorinstanzlichen Urteile an das Erstgericht zurückzuverweisen war. Ob solche Feststellungen bereits auf Grund der vorliegenden Beweisergebnisse getroffen werden können (vergleiche etwa AS 131, 133) oder ob es einer ergänzenden Beweisaufnahme bedarf, bleibt der Beurteilung des Erstgerichts vorbehalten.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 52 ZPO. Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraph 52, ZPO.

**Textnummer**

E57117

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2000:0020OB00017.00I.0222.000

**Im RIS seit**

23.03.2000

**Zuletzt aktualisiert am**

15.07.2011

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)