jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1998/10/29 8Ob31/97k

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 29.10.1998

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Petrag als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Langer, Dr. Rohrer, Dr. Adamovic und Dr. Spenling als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei S***** Airlines, ***** vertreten durch Dr. Karl Schön, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei D*****-BANK AG, ***** vertreten durch Wolf, Theiss & Partner, Rechtsanwälte in Wien, wegen S 1,976.735,-- sA (Revisionsinteresse S 494.712,40, Rekursinteresse S 1,482.022,60), infolge Revision der klagenden Partei gegen das Teilurteil und Rekurses der beklagten Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht vom 24. Oktober 1996, GZ 13 R 104/96a-28, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien vom 15. Jänner 1996, GZ 16 Cg 109/95g-24, teils bestätigt, teils aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen und zu Recht erkannt:

Spruch

Der Rekurs der beklagten Partei wird, soweit darin Nichtigkeit geltend gemacht wird, zurückgewiesen.

Der Revision der klagenden Partei und dem Rekurs der beklagten Partei wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Entscheidungsgründe:

Die klagende Partei begehrte, die beklagte Partei zur Zahlung von S 1,976.735 sA zu verpflichten und brachte vor, daß ihr Angestellter Peter K***** bei der beklagten Bank auf die klagende Partei lautende Verrechnungsschecks eingelöst habe. Dabei habe die beklagte Bank die Beträge jeweils rechtswidrig auf das Privatkonto des Peter K*****, das dieser bei der beklagten Bank unterhalte, gutgebucht. Die beklagte Partei habe daher grobe Fahrlässigkeit hinsichtlich des entstandenen Schadens zu vertreten.

Die beklagte Partei beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und brachte vor, daß ihr Peter K***** als Leiter des Wiener Büros der klagenden Partei bekannt gewesen sei. Sie habe daher davon ausgehen können, daß er berechtigt gewesen sei, über die Schecks zu verfügen. Es hätten überdies keine Umstände vorgelegen, die den Verdacht einer Veruntreuung nahegelegt hätten.

Das Erstgericht wies das Begehren der klagenden Partei zur Gänze ab und ging dabei von folgenden Feststellungen aus:

Peter K***** war seit 1984 Verkaufsleiter in dem von der klagenden Partei in Wien unterhaltenen Büro für Österreich, Ungarn und die Tschechei. Diese leitende Stellung war den mit der Einlösung der Schecks befaßten Angestellten der beklagten Bank in der Filiale R***** bekannt. In dieser Filiale unterhielt Peter K***** ein Girokonto. Die Konten der

klagenden Partei waren bei einem anderen Geldinstitut eingerichtet; hinsichtlich dieser Konten war Peter K***** nicht zeichnungsberechtigt.

Der Zahlungsverkehr zwischen der klagenden Partei und ihren Kunden ist so organisiert, daß die Kunden für die ihnen erbrachten Leistungen auf dem Postweg Schecks an die Niederlassung der klagenden Partei in Wien übersenden. Die Einreichung dieser Schecks bei der Hausbank der klagenden Partei erfolgte durch die drei Angestellten der Niederlassung in Wien, also entweder durch eine der beiden Sekretärinnen oder durch Peter K***** selbst.

Aufgrund von Problemen mit der Scheckeinreichung bei der Hausbank der klagenden Partei im Zusammenhang mit dem Verdacht von Geldwäscherei kam es im Jahre 1994 dazu, daß Schecks in der Wiener Niederlassung der klagenden Partei "liegenblieben".

Die europäische Zentrale der klagenden Partei befindet sich in Frankfurt am Main. Dort wird monatlich Evidenz darüber geführt, welche Zahlungen auf das Konto der klagenden Partei eingegangen sind. Durch die Häufung von Zahlungsverzögerungen schöpfte die Zentrale schließlich Verdacht. Die seit etwa Mitte 1993 von Peter K***** betriebenen Malversationen wurden Ende 1994 entdeckt: Er hatte nämlich begonnen, Schecks, die an die Adresse der klagenden Partei in Wien geschickt worden waren, bei der beklagten Partei einzureichen. Unter anderem wurde auf diesem Wege die folgenden vier Schecks eingelöst und die Beträge auf das Girokonto des Peter K***** bei der beklagten Partei gutgeschrieben:

Ein Scheck über S 133.760, ausgestellt von der Firma K***** & Co am 24. 4. 1993, gezogen auf die L***** Burgenland. Dieser Scheck enthält links unten mit Schreibmaschine geschrieben den Text "S***** Airlines, ***** " und weiters den Vermerk, daß er durch Indossament weitergegeben werden kann.

Ein Scheck über 314.468,60, ausgestellt von der Gebrüder W***** GmbH am 3. 8. 1994, gezogen auf die Volksbank B*****. Auch hier finden sich im linken unteren Viertel, vorgedruckt in Blockbuchstaben die Worte "an" bzw "to", und darunter die Bezeichnung "Firma S***** Airlines, *****."

Ein Scheck über S 528.960, ausgestellt von der K***** & N***** GmbH am 1. 12. 1994, gezogen auf die Bank A***** AG. Dieser Scheck enthält nicht den Namen der klagenden Partei, darüber hinaus trägt er den Vermerk "Zahlen Sie an den Inhaber dieses Schecks".

Ein Scheck über S 1,268.519, ausgestellt von der Gebrüder W***** GmbH am 13. 12. 1994, gezogen auf die V***** Volksbank. Er enthält im linken unteren Viertel, vorgedruckt in Blockbuchstaben das Wort "an". darunter ist mit Maschine "Firma S***** Airlines" geschrieben. Weiters enthält der Scheck den Vermerk, daß er nur durch Indossament weitergegeben werden kann.

Alle vier Schecks enthalten auf der Vorderseite einen Verrechnungsvermerk. Keiner der Schecks weist ein Indossament auf.

Die drei erstgenannten Schecks reichte Peter K***** selbst bei der beklagten Partei ein. Zur Einlösung des letztgenannten Schecks schickte er seine damalige Frau in die Filiale der beklagten Partei, nachdem er dies vorher telefonisch angekündigt hatte.

Rechtlich führte das Erstgericht im wesentlichen aus, daß die klagende Partei als rechtmäßiger Inhaber der Schecks anzusehen sei und zu ihrer Legitimation keines Indossaments bedürfe. Zumindest aus dem Blickwinkel der beklagten Bank sei die klagende Partei als juristische Person anzusehen. Eine solche sei jedoch immer nur durch natürliche Personen handlungsfähig. Jedenfalls sei Peter K***** durch einen von der klagenden Partei geschaffenen Anschein zur Einreichung der Schecks bevollmächtigt gewesen. Für die mit der Sache befaßten Angestellten der beklagten Bank sei "Peter K***** die klagende Partei gewesen". Für die beklagte Partei habe daher keine Verpflichtung bestanden, seine materielle Berechtigung zu prüfen. Die auf den Schecks befindlichen Verrechnungsklauseln bewirkten lediglich ein Verbot der Barauszahlung, bedeuteten aber nicht, daß eine Gutschrift nur auf ein Konto des Zahlungsempfängers gebucht werden dürfe. Art 21 SchG sei nicht anwendbar, weil die eingereichten Schecks der klagenden Partei nicht abhanden gekommen seien. Abgesehen von den beiden Sekretärinnen sei Peter K***** der einzige gewesen, der die Gewahrsame an den Schecks ausüben hätte können. Daher könne von einem "Abhandenkommen" keine Rede sein. Ein möglicher Vorsatz zur Veruntreuung ändere an diesem Ergebnis nichts.Rechtlich führte das Erstgericht im wesentlichen aus, daß die klagende Partei als rechtmäßiger Inhaber der Schecks anzusehen sei und zu ihrer Legitimation keines Indossaments bedürfe. Zumindest aus dem Blickwinkel der beklagten Bank sei die klagende Partei

als juristische Person anzusehen. Eine solche sei jedoch immer nur durch natürliche Personen handlungsfähig. Jedenfalls sei Peter K***** durch einen von der klagenden Partei geschaffenen Anschein zur Einreichung der Schecks bevollmächtigt gewesen. Für die mit der Sache befaßten Angestellten der beklagten Bank sei "Peter K***** die klagende Partei gewesen". Für die beklagte Partei habe daher keine Verpflichtung bestanden, seine materielle Berechtigung zu prüfen. Die auf den Schecks befindlichen Verrechnungsklauseln bewirkten lediglich ein Verbot der Barauszahlung, bedeuteten aber nicht, daß eine Gutschrift nur auf ein Konto des Zahlungsempfängers gebucht werden dürfe. Artikel 21, SchG sei nicht anwendbar, weil die eingereichten Schecks der klagenden Partei nicht abhanden gekommen seien. Abgesehen von den beiden Sekretärinnen sei Peter K***** der einzige gewesen, der die Gewahrsame an den Schecks ausüben hätte können. Daher könne von einem "Abhandenkommen" keine Rede sein. Ein möglicher Vorsatz zur Veruntreuung ändere an diesem Ergebnis nichts.

Das Berufungsgericht bestätigte infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil erster Instanz als Teilurteil hinsichtlich der Abweisung eines Teilbetrages von S 494.712,40 sA; im übrigen gab es der Berufung Folge, hob das Urteil erster Instanz hinsichtlich eines Teilbetrages von S 1,482.002,60 sA und im Kostenpunkt auf und verwies die Rechtssache in diesem Umfang zur ergänzenden Verhandlung und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurück. Weiters erklärte das Berufungsgericht die Revision und den Rekurs an den Obersten Gerichtshof für zulässig.

Das Berufungsgericht übernahm die Feststellungen des Erstgerichtes und führte in rechtlicher Hinsicht aus:

Der Scheck über den Betrag von S 528.960 sei aufgrund des Vermerkes "Zahlen Sie an den Inhaber dieses Schecks" ein Inhaberscheck. Diesbezüglich träfen die Bank außer bei Vorliegen besonderer Verdachtsmomente keine Prüfungspflichten. Solche Verdachtsmomente seien insbesondere aufgrund des Nichtanführens der klagenden Partei als Zahlungsempfängerin nicht gegeben gewesen. Hinsichtlich dieses Schecks sei der beklagten Bank daher keine grobe Fahrlässigkeit vorzuwerfen. Es sei jedoch zu berücksichtigen, daß die klagende Partei nicht mehr den gesamten Scheckbetrag, sondern einen um Zahlung von S 34.247,60 verringerten Betrag von S 494.712,40 geltend gemacht habe.

Bei den drei weiteren Schecks handle es sich um Orderschecks. Bei einem Orderscheck reiche jedoch der bloße Besitz nicht aus, um eine Vermutung für die materielle Berechtigung des Scheckinhabers zu begründen, wenn die Voraussetzungen des Art 19 SchG (Indossamentenkette) nicht erfüllt seien. Eine Inkassobank, die einen Orderscheck ohne weitere Nachprüfung zum Einzug hereinnehme, sei daher hinsichtlich des Besitzerwerbes nicht im guten Glauben, wenn der Einreicher nicht durch eine ununterbrochene Indossamentenkette legitimiert sei bzw seine Berechtigung nicht anderweitig nachweise. Auch könne sich die beklagte Partei nicht auf das Vorliegen einer Anscheinsvollmacht berufen. In diesem Zusammenhang sei die Kenntnis der Angestellten der beklagten Partei vom Nichtbestehen von Geschäftskonten der klagenden Partei bei dieser als unbestritten anzusehen. Weiters dürfe allein aus dem Umstand, daß Peter K***** Leiter des Büros der klagenden Partei in Wien gewesen sei, nicht geschlossen werden, daß er auch Vertretungsvollmacht zum Zahlungsempfang für die klagende Partei gehabt habe. Die beklagte Partei bzw deren Angestellten hätten daher nicht ohne nähere Überprüfung davon ausgehen können, daß Peter K***** tatsächlich "die Klägerin sei" bzw bevollmächtigt sei, die Scheckeinlösung auf sein Girokonto vorzunehmen.Bei den drei weiteren Schecks handle es sich um Orderschecks. Bei einem Orderscheck reiche jedoch der bloße Besitz nicht aus, um eine Vermutung für die materielle Berechtigung des Scheckinhabers zu begründen, wenn die Voraussetzungen des Artikel 19, SchG (Indossamentenkette) nicht erfüllt seien. Eine Inkassobank, die einen Orderscheck ohne weitere Nachprüfung zum Einzug hereinnehme, sei daher hinsichtlich des Besitzerwerbes nicht im guten Glauben, wenn der Einreicher nicht durch eine ununterbrochene Indossamentenkette legitimiert sei bzw seine Berechtigung nicht anderweitig nachweise. Auch könne sich die beklagte Partei nicht auf das Vorliegen einer Anscheinsvollmacht berufen. In diesem Zusammenhang sei die Kenntnis der Angestellten der beklagten Partei vom Nichtbestehen von Geschäftskonten der klagenden Partei bei dieser als unbestritten anzusehen. Weiters dürfe allein aus dem Umstand, daß Peter K***** Leiter des Büros der klagenden Partei in Wien gewesen sei, nicht geschlossen werden, daß er auch Vertretungsvollmacht zum Zahlungsempfang für die klagende Partei gehabt habe. Die beklagte Partei bzw deren Angestellten hätten daher nicht ohne nähere Überprüfung davon ausgehen können, daß Peter K***** tatsächlich "die Klägerin sei" bzw bevollmächtigt sei, die Scheckeinlösung auf sein Girokonto vorzunehmen.

Die beklagte Partei müsse sich jedenfalls die Unredlichkeit jener Personen zurechnen lassen, die für sie aufgrund der Betrauung mit diesen Aufgaben von Kunden eingereichte Schecks einlösten (§ 337 ABGB). Die Frage, ob die beklagte Partei über das Verschulden ihrer gesetzlichen Vertreter hinaus für das Verschulden ihrer sonstigen Repräsentanten

oder sogar bloßen Gehilfen gegenüber Dritten, denen sie nicht zu einer Leistung im Sinne des § 1313a ABGB verpflichtet sei, hafte, stelle sich im vorliegenden Fall nicht. Die beklagte Partei sei somit gemäß Art 21 SchG zur Herausgabe der grob fahrlässig erworbenen Orderschecks an die klagende Partei bzw nach Weitergabe dieser Schecks zum Schadenersatz verpflichtet. Allerdings habe das Erstgericht aufgrund seiner abweislichen Entscheidung über die von der beklagten Bank eingewendeten Teilzahlungen, die nicht in der von der klagenden Partei behaupteten Weise anzurechnen seien, keine Feststellungen getroffen.Die beklagte Partei müsse sich jedenfalls die Unredlichkeit jener Personen zurechnen lassen, die für sie aufgrund der Betrauung mit diesen Aufgaben von Kunden eingereichte Schecks einlösten (Paragraph 337, ABGB). Die Frage, ob die beklagte Partei über das Verschulden ihrer gesetzlichen Vertreter hinaus für das Verschulden ihrer sonstigen Repräsentanten oder sogar bloßen Gehilfen gegenüber Dritten, denen sie nicht zu einer Leistung im Sinne des Paragraph 1313 a, ABGB verpflichtet sei, hafte, stelle sich im vorliegenden Fall nicht. Die beklagte Partei sei somit gemäß Artikel 21, SchG zur Herausgabe der grob fahrlässig erworbenen Orderschecks an die klagende Partei bzw nach Weitergabe dieser Schecks zum Schadenersatz verpflichtet. Allerdings habe das Erstgericht aufgrund seiner abweislichen Entscheidung über die von der beklagten Bank eingewendeten Teilzahlungen, die nicht in der von der klagenden Partei behaupteten Weise anzurechnen seien, keine Feststellungen getroffen.

Gegen das klagsabweisende Teilurteil des Berufungsgerichtes richtet sich die Revision der klagenden Partei aus dem Grund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, es im klagsstattgebenden Sinn abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Gegen den Aufhebungsbeschluß des Berufungsgerichtes richtet sich der Rekurs der beklagten Partei aus den Gründen der Nichtigkeit, der Aktenwidrigkeit und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluß aufzuheben und in der Sache selbst das Ersturteil auch hinsichtlich des Betrages von S 1,482.022,60 sA sowie im Kostenpunkt wiederherzustellen; hilfsweise wird ein Antrag auf Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht gestellt.

Beide Teile beantragen, jeweils dem Rechtsmittel des Gegners nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist nicht, der Rekurs im Ergebnis nicht berechtigt.

1. Zum Rekurs der beklagten Partei:

Hinsichtlich des geltend gemachten Nichtigkeitsgrundes, nämlich der mangelnden "Aktivlegitimation" (richtig: Parteifähigkeit) der klagenden Partei, deren Eigenschaft als juristische Person nicht geklärt sei, hat der Oberste Gerichtshof versucht, die erforderlichen Erhebungen nachzutragen. Nach Mitteilung des österreichischen Handelsdelegierten vom 26. Mai 1997 ist die klagende Partei eine registrierte Aktiengesellschaft saudiarabischen Rechts mit dem Sitz in J*****. Gleiches bestätigt auch die Botschaft von Saudi Arabien in Wien mit Schreiben vom 29. April 1997. Das Bundesministerium für Wissenschaft und Verkehr als oberste Zivilluftfahrtbehörde bestätigt mit Schreiben vom 2. 5. 1997, daß die klagende Partei nach dem bilateralen Luftfahrtabkommen zwischen Österreich und Saudi Arabien, BGBl 195/1990, gegenüber dem österreichischen Vertragspartner für die Durchführung des gewerbsmäßigen Fluglinienverkehrs namhaft gemacht wurde, was geradezu selbstverständlich ihre Rechtspersönlichkeit voraussetzt. Die Bestreitung der Richtigkeit und Echtheit der von der klagenden Partei vorgelegten Urkunden durch die beklagte Partei erfolgte im Schriftsatz vom 13. Juni 1997 nur unsubtantiiert. Zusammenfassend bestehen an der Parteifähigkeit der klagenden Partei keine begründeten Bedenken, so daß die behauptete Nichtigkeit nicht vorliegt.Hinsichtlich des geltend gemachten Nichtigkeitsgrundes, nämlich der mangelnden "Aktivlegitimation" (richtig: Parteifähigkeit) der klagenden Partei, deren Eigenschaft als juristische Person nicht geklärt sei, hat der Oberste Gerichtshof versucht, die erforderlichen Erhebungen nachzutragen. Nach Mitteilung des österreichischen Handelsdelegierten vom 26. Mai 1997 ist die klagende Partei eine registrierte Aktiengesellschaft saudiarabischen Rechts mit dem Sitz in J*****. Gleiches bestätigt auch die Botschaft von Saudi Arabien in Wien mit Schreiben vom 29. April 1997. Das Bundesministerium für Wissenschaft und Verkehr als oberste Zivilluftfahrtbehörde bestätigt mit Schreiben vom 2. 5. 1997, daß die klagende Partei nach dem bilateralen Luftfahrtabkommen zwischen Österreich und Saudi Arabien, Bundesgesetzblatt 195 aus 1990,, gegenüber dem österreichischen Vertragspartner für die Durchführung des gewerbsmäßigen Fluglinienverkehrs namhaft gemacht wurde, was geradezu selbstverständlich ihre Rechtspersönlichkeit voraussetzt. Die Bestreitung der Richtigkeit und Echtheit der von der klagenden Partei

vorgelegten Urkunden durch die beklagte Partei erfolgte im Schriftsatz vom 13. Juni 1997 nur unsubtantiiert. Zusammenfassend bestehen an der Parteifähigkeit der klagenden Partei keine begründeten Bedenken, so daß die behauptete Nichtigkeit nicht vorliegt.

Auch die behauptete Aktenwidrigkeit liegt nicht vor. Das Berufungsgericht hat eine Feststellung, daß die von Peter K***** durch die Einreichung der Schecks eingezogenen Beträge jeweils weit über dessen üblichen Gehaltsbezug hinausgehen, gar nicht getroffen. Es hat nur ausgesprochen, daß die Schecksummen deutlich über das, was man üblicherweise als monatliches Gehalt erwarten darf, hinausgehen.

Anspruchsgrundlage für den geltend gemachten Schadenersatz ist Art 21 SchG, und zwar sowohl hinsichtlich des Inhaberschecks als auch hinsichtlich der drei Orderschecks. Art 38 SchG kommt als Anspruchsgrundlage insofern nicht in Frage, als darin lediglich ein Verbot der Barauszahlung bei Vorliegen eines Verrechnungsvermerkes normiert wird, gegen das die beklagte Partei nicht verstoßen hat.Anspruchsgrundlage für den geltend gemachten Schadenersatz ist Artikel 21, SchG, und zwar sowohl hinsichtlich des Inhaberschecks als auch hinsichtlich der drei Orderschecks. Artikel 38, SchG kommt als Anspruchsgrundlage insofern nicht in Frage, als darin lediglich ein Verbot der Barauszahlung bei Vorliegen eines Verrechnungsvermerkes normiert wird, gegen das die beklagte Partei nicht verstoßen hat.

Zunächst ist zu klären, ob die klagende Partei Inhaberin der gegenständlichen Schecks und damit aus Art 21 SchG anspruchsberechtigt wurde. Zieht man in Betracht, daß die Schecks in die Hände des die Wiener Niederlassung der klagenden Partei leitenden Angestellten und damit in die Hände dessen gelangten, der sie für die klagende Partei (auf deren Konto) einziehen sollte, dann war die klagende Partei aufgrund einer wirksamen Scheckbegebung in den Besitz der Schecks gelangt und damit - anders als in dem Gegenstand der Entscheidung des BGH vom 4. 11. 1997, WM 1997, 2395 zugrundeliegenden Fall - als frühere Inhaberin zur Geltendmachung des Anspruches nach Art 21 SchG aktiv legitimiert (siehe auch Canaris, Bankvertragsrecht3 Rz 775).Zunächst ist zu klären, ob die klagende Partei Inhaberin der gegenständlichen Schecks und damit aus Artikel 21, SchG anspruchsberechtigt wurde. Zieht man in Betracht, daß die Schecks in die Hände des die Wiener Niederlassung der klagenden Partei leitenden Angestellten und damit in die Hände dessen gelangten, der sie für die klagende Partei (auf deren Konto) einziehen sollte, dann war die klagende Partei aufgrund einer wirksamen Scheckbegebung in den Besitz der Schecks gelangt und damit - anders als in dem Gegenstand der Entscheidung des BGH vom 4. 11. 1997, WM 1997, 2395 zugrundeliegenden Fall - als frühere Inhaberin zur Geltendmachung des Anspruches nach Artikel 21, SchG aktiv legitimiert (siehe auch Canaris, Bankvertragsrecht3 Rz 775).

Wird nun der Scheck von einem Angestellten des Scheckinhabers veruntreut, ist auch dieser Tatbestand Art 21 SchG zu unterstellen, weil das Abhandenkommen nach dieser Norm nicht Gewahrsamsbruch voraussetzt, sondern nach dem Schutzzweck des Gesetzes auch die Veruntreuung des Schecks umfaßt (vgl SZ 47/19 sowie ÖBA 1991, 751 sowie Baumbach/Hefermehl, Wechselgesetz und Scheckgesetz20 Art 21 SchG Rz 3, wonach von dieser Bestimmung jeder Scheck umfaßt ist, der ohne rechtswirksamen Begebungsvertrag in andere Hände gelangt; vgl auch BGH 15. 4. 1997, WM 1997, 1092 sowie Schwintowski/Schäfer, Bankrecht, Rz 295, die ausdrücklich auch die Einlösung durch einen untreuen Angestellten anführen).Wird nun der Scheck von einem Angestellten des Scheckinhabers veruntreut, ist auch dieser Tatbestand Artikel 21, SchG zu unterstellen, weil das Abhandenkommen nach dieser Norm nicht Gewahrsamsbruch voraussetzt, sondern nach dem Schutzzweck des Gesetzes auch die Veruntreuung des Schecks umfaßt vergleiche SZ 47/19 sowie ÖBA 1991, 751 sowie Baumbach/Hefermehl, Wechselgesetz und Scheckgesetz20 Artikel 21, SchG Rz 3, wonach von dieser Bestimmung jeder Scheck umfaßt ist, der ohne rechtswirksamen Begebungsvertrag in andere Hände gelangt; vergleiche auch BGH 15. 4. 1997, WM 1997, 1092 sowie Schwintowski/Schäfer, Bankrecht, Rz 295, die ausdrücklich auch die Einlösung durch einen untreuen Angestellten anführen).

Zieht man aber Art 21 SchG als Anspruchsgrundlage heran, dann begründet diese Bestimmung eine rechtliche Sonderbeziehung zwischen der einlösenden Bank und dem früheren (berechtigten) Inhaber des Schecks durch Normierung einer Prüfpflicht der Bank in dessen Interesse. Die Bank haftet daher für die Gehilfen, derer sie sich zur Erfüllung dieser im Interesse einer bestimmten (im Fall eines Orderschecks sogar in der Urkunde selbst bezeichneten) Person ihr vom Gesetz auferlegten Verpflichtung bedient, gemäß § 1313a ABGB (siehe RIS-Justiz RS0023567 und RS0028527, zuletzt 6 Ob 345/97x; siehe auch Harrer in Schwimann, ABGB2 § 1313a Rz 10). Mit dieser Lösung wird auch der Kritik Iros (in der Anmerkung zu 4 Ob 504/91 in ÖBA 1991, 751) an der aus § 337 ABGB abgeleiteten Haftung der Inkassobank für die beim Erwerb des Schecks für sie tätigen Gehilfen Rechnung getragen.Zieht man aber Artikel 21,

SchG als Anspruchsgrundlage heran, dann begründet diese Bestimmung eine rechtliche Sonderbeziehung zwischen der einlösenden Bank und dem früheren (berechtigten) Inhaber des Schecks durch Normierung einer Prüfpflicht der Bank in dessen Interesse. Die Bank haftet daher für die Gehilfen, derer sie sich zur Erfüllung dieser im Interesse einer bestimmten (im Fall eines Orderschecks sogar in der Urkunde selbst bezeichneten) Person ihr vom Gesetz auferlegten Verpflichtung bedient, gemäß Paragraph 1313 a, ABGB (siehe RIS-Justiz RS0023567 und RS0028527, zuletzt 6 Ob 345/97x; siehe auch Harrer in Schwimann, ABGB2 Paragraph 1313 a, Rz 10). Mit dieser Lösung wird auch der Kritik Iros (in der Anmerkung zu 4 Ob 504/91 in ÖBA 1991, 751) an der aus Paragraph 337, ABGB abgeleiteten Haftung der Inkassobank für die beim Erwerb des Schecks für sie tätigen Gehilfen Rechnung getragen.

Was die gegenständlichen, auf den Namen der klagenden Partei lautenden Orderschecks betrifft, ist der gute Glaube der beklagten Partei jedenfalls auszuschließen, da die auf hohe Summen lautenden Schecks ohne Prüfung der Berechtigung des nicht durch ein Indossament legitimierten Einreichers auf dessen Privatkonto gutgeschrieben wurden. Da die Vermutungswirkung des Besitzes nur bei Inhaberschecks gilt, ist die Bank, auch in Abwesenheit besonderer Verdachtsmomente, beim Inkasso eines Orderschecks nicht in gutem Glauben, wenn der Einreicher sich weder durch eine ununterbrochene Indossamentenkette legitimieren kann, noch seine Berechtigung auf andere Weise dartut (siehe Baumbach/Hefermehl aaO Art 21 SchG Rz 21; Gößmann, Recht des Zahlungsverkehrs2 Rz 277; Schwintowski/Schäfer, aaO Rz 301 sowie BGH 26. 9. 1989, NJW 1990, 242). Selbst wenn dann, wenn die Schecks durch einen Vermerk nach Art 5 Abs 2 SchG lediglich als disparische Inhaberschecks zu qualifizieren gewesen wären, wäre die beklagte Bank nach der Aden (Die Haftung der einlösenden Bank bei abhandengekommenen Schecks, NJW 1994, 413) folgenden neueren Rechtsprechung des BGH (vom 12. 12. 1995, WM 1996, 248; vom 15. 4. 1997, WM 1997, 1092 sowie vom 4. 11. 1997, WM 1997, 2395) im Hinblick auf die Unüblichkeit der Weitergabe solcher Schecks durch den darin genannten Empfänger, die Höhe der Summe sowie den der beklagten Partei bekannten Umstand, daß Peter K***** Angestellter des im Scheck genannten Berechtigten war, zu einer näheren Prüfung der Berechtigung des Einreichers verpflichtet gewesen.Was die gegenständlichen, auf den Namen der klagenden Partei lautenden Orderschecks betrifft, ist der gute Glaube der beklagten Partei jedenfalls auszuschließen, da die auf hohe Summen lautenden Schecks ohne Prüfung der Berechtigung des nicht durch ein Indossament legitimierten Einreichers auf dessen Privatkonto gutgeschrieben wurden. Da die Vermutungswirkung des Besitzes nur bei Inhaberschecks gilt, ist die Bank, auch in Abwesenheit besonderer Verdachtsmomente, beim Inkasso eines Orderschecks nicht in gutem Glauben, wenn der Einreicher sich weder durch eine ununterbrochene Indossamentenkette legitimieren kann, noch seine Berechtigung auf andere Weise dartut (siehe Baumbach/Hefermehl aaO Artikel 21, SchG Rz 21; Gößmann, Recht des Zahlungsverkehrs2 Rz 277; Schwintowski/Schäfer, aaO Rz 301 sowie BGH 26. 9. 1989, NJW 1990, 242). Selbst wenn dann, wenn die Schecks durch einen Vermerk nach Artikel 5, Absatz 2, SchG lediglich als disparische Inhaberschecks zu qualifizieren gewesen wären, wäre die beklagte Bank nach der Aden (Die Haftung der einlösenden Bank bei abhandengekommenen Schecks, NJW 1994, 413) folgenden neueren Rechtsprechung des BGH (vom 12. 12. 1995, WM 1996, 248; vom 15. 4. 1997, WM 1997, 1092 sowie vom 4. 11. 1997, WM 1997, 2395) im Hinblick auf die Unüblichkeit der Weitergabe solcher Schecks durch den darin genannten Empfänger, die Höhe der Summe sowie den der beklagten Partei bekannten Umstand, daß Peter K***** Angestellter des im Scheck genannten Berechtigten war, zu einer näheren Prüfung der Berechtigung des Einreichers verpflichtet gewesen.

Zutreffend rügt die Rekurswerberin aber, daß sich die Vorinstanzen nicht mit dem im Punkt 2.8 der Klage erhobenen Mitverschuldenseinwand der beklagten Partei auseinandergesetzt haben, die klagende Partei habe ihren Mitarbeiter über die Schecks mit beträchtlichen Summen verfügen lassen, ohne ihn entsprechend zu kontrollieren, so daß der klagenden Partei seine Malversationen erst im Dezember 1994 und somit erst eineinhalb Jahre nach dem ersten Vorfall aufgefallen seien. Ein Mitverschulden des geschädigten Scheckberechtigten führt gemäß § 1304 ABGB zur Minderung seines Ersatzanspruches (siehe Avancini in Avancini/Iro/Koziol, Österreichisches Bankvertragsrecht I, Rz 7/37; Canaris aaO Rz 814; Baumbach/Hefermehl aaO Art 21 Rz 7, wonach der Geschädigte eine mangelhafte Orgainsation oder ungenügende Überwachung seiner Angestellten gegen sich gelten lassen muß).Zutreffend rügt die Rekurswerberin aber, daß sich die Vorinstanzen nicht mit dem im Punkt 2.8 der Klage erhobenen Mitverschuldenseinwand der beklagten Partei auseinandergesetzt haben, die klagende Partei habe ihren Mitarbeiter über die Schecks mit beträchtlichen Summen verfügen lassen, ohne ihn entsprechend zu kontrollieren, so daß der klagenden Partei seine Malversationen erst im Dezember 1994 und somit erst eineinhalb Jahre nach dem ersten Vorfall aufgefallen seien. Ein Mitverschulden des geschädigten Scheckberechtigten führt gemäß Paragraph 1304, ABGB zur Minderung seines Ersatzanspruches (siehe Avancini in Avancini/Iro/Koziol, Österreichisches Bankvertragsrecht römisch eins, Rz 7/37;

Canaris aaO Rz 814; Baumbach/Hefermehl aaO Artikel 21, Rz 7, wonach der Geschädigte eine mangelhafte Orgainsation oder ungenügende Überwachung seiner Angestellten gegen sich gelten lassen muß).

2. Zur Revision der klagenden Partei:

Für die beklagte Partei bestand entgegen der Auffassung der klagenden Partei keinerlei Veranlassung, an der Berechtigung des Peter K***** bezüglich des von ihm zum Einzug auf sein Konto vorgelegten Inhaberverrechnungsschecks über den Betrag von S 528.980 zu zweifeln, zumal der Scheck keinerlei Hinweis auf einen Zahlungsempfänger, auch nicht einen solchen nach Art 5 Abs 2 SchG aufwies, so daß die oben dargestellte neue Rechtsprechung des BGH zur Prüfpflicht der Inkassobank bei Einlösung disparischer Inhaberschecks nicht anwendbar ist. Die den gegenständlichen Inhaberverrechnungsscheck einlösende Bank mußte daher die Berechtigung des Einreichers nicht prüfen. Eine hohe Schecksumme allein ist noch nicht geeignet, Verdachtsmomente auf ein "Abhanden-Gekommensein" hervorzurufen (Bülow aaO Art 21 SchG Rz 19). Dies würde zu einer Überspannung der Prüfpflicht führen und den Scheck seiner Funktion als Zahlungsmittel berauben (siehe Baumbach/Hefermehl aaO Art 21 SchG Rz 4; Avancini aaO Rz 7/37; Gößmann, Recht des Zahlungsverkehrs2 Rz 271; SZ 55/128; 1 Ob 2291/96h).Für die beklagte Partei bestand entgegen der Auffassung der klagenden Partei keinerlei Veranlassung, an der Berechtigung des Peter K***** bezüglich des von ihm zum Einzug auf sein Konto vorgelegten Inhaberverrechnungsschecks über den Betrag von S 528.980 zu zweifeln, zumal der Scheck keinerlei Hinweis auf einen Zahlungsempfänger, auch nicht einen solchen nach Artikel 5, Absatz 2, SchG aufwies, so daß die oben dargestellte neue Rechtsprechung des BGH zur Prüfpflicht der Inkassobank bei Einlösung disparischer Inhaberschecks nicht anwendbar ist. Die den gegenständlichen Inhaberverrechnungsscheck einlösende Bank mußte daher die Berechtigung des Einreichers nicht prüfen. Eine hohe Schecksumme allein ist noch nicht geeignet, Verdachtsmomente auf ein "Abhanden-Gekommensein" hervorzurufen (Bülow aaO Artikel 21, SchG Rz 19). Dies würde zu einer Überspannung der Prüfpflicht führen und den Scheck seiner Funktion als Zahlungsmittel berauben (siehe Baumbach/Hefermehl aaO Artikel 21, SchG Rz 4; Avancini aaO Rz 7/37; Gößmann, Recht des Zahlungsverkehrs2 Rz 271; SZ 55/128; 1 Ob 2291/96h).

Soweit die klagende Partei in ihrer Revision ausführt, die Haftung der beklagten Partei für den Verlust des Gegenwertes des gegenständlichen Inhaberschecks sei nicht nur aus einer Fahrlässigkeit der Angestellten der beklagten Partei bei Einlösung dieses Schecks, sondern auch daraus abzuleiten, daß die Einlösung durch den materiell nicht berechtigten Peter K***** verhindert worden wäre, hätten die Angestellten der beklagten Partei schon aus Anlaß dere ersten Präsentation eines auf den Namen der klagenden Partei ausgestellten Orderschecks die Berechtigung des Einreichers entsprechend überprüft, macht sie eine unzulässige Neuerung geltend. Im übrigen ist darauf hinzuweisen, daß Art 21 SchG nur fordert, daß grobe Fahrlässigkeit beim Erwerb des Schecks selbst vorgelegen hat (siehe Bülow aaO Art 21 SchG Rz 3; Gößmann aaO Rz 266; BGH 29. 2. 1992, NJW 1992, 3235).Soweit die klagende Partei in ihrer Revision ausführt, die Haftung der beklagten Partei für den Verlust des Gegenwertes des gegenständlichen Inhaberschecks sei nicht nur aus einer Fahrlässigkeit der Angestellten der beklagten Partei bei Einlösung dieses Schecks, sondern auch daraus abzuleiten, daß die Einlösung durch den materiell nicht berechtigten Peter K***** verhindert worden wäre, hätten die Angestellten der beklagten Partei schon aus Anlaß dere ersten Präsentation eines auf den Namen der klagenden Partei ausgestellten Orderschecks die Berechtigung des Einreichers entsprechend überprüft, macht sie eine unzulässige Neuerung geltend. Im übrigen ist darauf hinzuweisen, daß Artikel 21, SchG nur fordert, daß grobe Fahrlässigkeit beim Erwerb des Schecks selbst vorgelegen hat (siehe Bülow aaO Artikel 21, SchG Rz 3; Gößmann aaO Rz 266; BGH 29. 2. 1992, NJW 1992, 3235).

Der Revision der klagenden Partei war daher ein Erfolg zu versagen.

Im fortgesetzten Verfahren wird sich das Erstgericht daher mit dem Mitverschuldenseinwand der beklagten Partei auseinanderzusetzen und weiters die vom Berufungsgericht vermißten Feststellungen über die von Peter K***** geleisteten Teilzahlungen zu treffen haben.

Der Kostenvorbehalt beruht auf § 52 Abs 2 iVm§ 392 Abs 2 ZPO.Der Kostenvorbehalt beruht auf Paragraph 52, Absatz 2, in Verbindung mit Paragraph 392, Absatz 2, ZPO.

Anmerkung

E51811 08A00317

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1998:0080OB00031.97K.1029.000

Dokumentnummer

JJT_19981029_OGH0002_0080OB00031_97K0000_000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at