

65. Bildet auch dann, wenn es sich um die Eingehung wechselmäßiger Verpflichtungen handelt, die Vorschrift des § 137 Abs. 3 der Preuß. Kreisordnung vom 13. Dezember 1872 nicht bloß eine Formvorschrift, sondern zugleich und in erster Reihe eine Beschränkung der Willensorgane einer Körperschaft öffentlichen Rechts in ihrer Vertretungsmacht? Bildung von Gewohnheitsrecht.

Preußische Kreisordnung v. 13. Dez. 1872 § 137 Abs. 3. Preußische Landgemeindeordnung v. 3. Juli 1891 § 88 Abs. 4 Nr. 7. Preußische Städteordnung v. 30. Mai 1853 § 56 Nr. 8. Preußische Provinzialordnung v. 29. Juni 1875 § 91. GG. z. BGB. Art. 55.

II. Zivilsenat. Ur. v. 7. Dezember 1926 i. S. Ruhrverband (Rl.) w. Kreis Liebenwerda (Befl.). II 555/25.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Der Kläger ist Inhaber zweier Wechsel vom 24. November und 1. Dezember 1924 über 700000 RM und 300000 RM. Aussteller ist in beiden Fällen die Kreissparkasse-Kreisbank Liebenwerda; der Ausstellervermerk trägt die Unterschriften M. und W., denen ein Farbstempel beigebrudt ist. (M. ist der erste Beamte mit dem Titel Sparkassendirektor, W. ist Beamter der Sparkasse; beide sind gemäß Aushang im Schalterraum zu Zeichnungen für die Sparkasse ermächtigt.) Beide Wechsel sind gezogen auf den Kreisaußschuß des Kreises Liebenwerda und zahlbar beim Notar Dr. Kurt S. in Berlin. Die Akzente lauten: „Kreisaußschuß des Kreises Liebenwerda“ und tragen die Unterschriften B., P. und D. mit beigebrudten Farbstempeln des Landrats und des Kreisaußschusses des Kreises Liebenwerda; die erste Unterschrift ist die des Landrats, die beiden andern sind solche von Kreisaußschußmitgliedern. Die Wechsel sind an eigene Order ausgestellt und je mit einem Blankoindossament der Kreissparkasse-Kreisbank Liebenwerda versehen. Sie

wurden an den Verfalltagen, nämlich am 24. Februar und 3. März 1925, beim Domiziliaten präsentiert und protestiert.

Der Kläger nimmt den beklagten Kreis als Akzeptanten beider Wechsel und als Rechtsträger des Sondervermögens der Kreissparkasse Liebenwerda in Anspruch, die nach seiner Ansicht in beiden Fällen als Ausstellerin und Indossantin haftet; er verlangt im Wechselprozeß 1 Million Reichsmark nebst Zinsen, Protestkosten und Provision.

Der Beklagte wendet ein, die Akzente des Kreises seien unwirksam, weil sie nicht den Beschluß des Kreis Ausschusses oder Kreistages über die Genehmigung der Akzeptierung enthielten; auch die Ausstellung durch die Sparkasse sowie deren Giro seien ohne Wirkung, weil sie nicht von den zur Vertretung der Sparkasse berechtigten Personen herrührten. Nach der Satzung der Kreis Sparkasse müßten öffentliche Urkunden, durch welche die Sparkasse verpflichtet werden solle, vom Vorsitzenden (nach § 3a dem Landrat) oder seinem Stellvertreter (nach § 3 Abs. 2 Satz 2 einem vom Landrat bestimmten Mitglied des Kreis Ausschusses) und einem zweiten Vorstandsmitglied vollzogen und mit dem Stempel der Sparkasse versehen sein. Demgegenüber hält der Kläger Akzept, Ausstellervermerk und Indossament für rechtsgültig. Er behauptet außerdem, der Vorstand der Kreis Sparkasse L. — der aus dem Landrat als Vorsitzenden und vier vom Kreistag zu wählenden Mitgliedern besteht — habe die Beamten, welche die Unterschriften unter den Ausstellungsvermerken geleistet hätten, zur Wechselzeichnung ausdrücklich ermächtigt, und zwar urkundlich in der Form, wie es die Satzung vorschreibe. Hierüber schiebt er dem Beklagten den Eid zu, den dieser, da die Behauptung zu den klagebegründenden Tatsachen gehöre, in der gewählten Prozeßart für unzulässig hält, im übrigen jedoch annimmt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung wurde zurückgewiesen mit der Maßgabe, daß die Klage als in der gewählten Prozeßart unstatthaft abgewiesen sei. Die Revision des Klägers hatte keinen Erfolg.

#### Gründe:

1. Mit Recht hat der Berufungsrichter die Haftung des Beklagten aus den Akzepten des Kreis Ausschusses abgelehnt. Die vom Kläger hiergegen geltend gemachten Revisionsangriffe können nicht zu einer gegenteiligen Entscheidung führen.

Der § 137 Abs. 3 der Kreisordnung vom 13. Dezember 1872 bestimmt: „Urkunden über Rechtsgeschäfte, welche den Kreis gegen Dritte verbinden sollen, ingleichen Vollmachten müssen unter Anführung des betreffenden Beschlusses des Kreistages bzw. Kreis-ausschusses von dem Landrat und zwei Mitgliedern des Kreis-ausschusses bzw. der mit der Angelegenheit betrauten Kommission unterschrieben und mit dem Siegel des Landrats versehen sein.“ — Gegen diese Vorschrift verstößt das Akzept auf beiden Wechselln. Bedeutungslos ist zwar, daß kein Siegel, sondern ein Farbstempel zur Verwendbung gelangt ist (JW. 1912 S. 816 Nr. 40). Es fehlt aber bei den Akzepten die Anführung des Beschlusses des Kreistags oder Kreis-ausschusses. In ständiger Rechtsprechung (JW. 1905 S. 446 Nr. 35; RWZ. Bd. 67 S. 269, Bd. 68 S. 407, Bd. 73 S. 73 und 205, Bd. 82 S. 7, Bd. 83 S. 396, Bd. 89 S. 433, Bd. 104 S. 205; JW. 1926 S. 1450 Nr. 5; WarnRspr. 1923/24 Nr. 157) hat das Reichsgericht die Vorschrift des § 137 Abs. 3 der Kreisordnung und die entsprechenden Vorschriften in § 88 Abs. 4 Nr. 7 der Preussischen Landgemeindeordnung vom 3. Juli 1898, in § 56 Nr. 8 der Preussischen Städteordnung vom 30. Mai 1853 und in § 91 der Preussischen Provinzialordnung vom 29. Juni 1875 in dem Sinne ausgelegt, daß es sich hierbei nicht lediglich um Formvorschriften, sondern zugleich und in erster Reihe um eine Beschränkung der Willensorgane der betreffenden juristischen Person des öffentlichen Rechts handle. Wären es nur Formvorschriften, so würde allerdings Art. 55 GG. z. BGG. Platz greifen, wonach die privatrechtlichen Vorschriften der Landesgesetze außer Kraft treten, soweit nicht im Bürgerlichen Gesetzbuch oder im Einführungsgesetz dazu ein anderes bestimmt ist. Soweit es sich jedoch um eine Beschränkung der Vertretungsmacht von Organen der Körperschaften öffentlichen Rechts handelt, bleiben die Vorschriften der Landesgesetze in Kraft. Diese allein haben zu bestimmen, in welcher Weise die öffentlich-rechtlichen juristischen Personen durch ihre Willensorgane zu vertreten sind und wie diese Organe mit verbindlicher Kraft ihre Erklärungen für die von ihnen vertretene Körperschaft abzugeben haben. Demgemäß hat auch dieser Senat bereits ausgesprochen, daß, wie im Privatrecht der Vollmachtgeber mehreren Personen Vollmacht erteilen kann, auf Grund deren sie nur gemeinschaftlich und unter Einhaltung bestimmter Formen Willens-

erklärungen für ihn sollen abgeben dürfen, so auch der Gesetzgeber für die gesetzliche Vertretung die Einhaltung bestimmter Formen verordnen kann, und daß es sich dabei nicht um Vorschriften des bürgerlichen Rechts über Rechtsgeschäfte und Verträge, sondern um solche über den Umfang der Vertretungsmacht der Organe der öffentlichrechtlichen juristischen Person handelt (RGZ. B. 64 S. 414). Durch solche dem öffentlichen Recht angehörenden Vorschriften sollen die betreffenden Körperschaften davor geschützt werden, daß ihre Organe die ihnen gesetzten Schranken überschreiten. Unzulässig ist es, diesen Vorschriften bei wechselrechtlichen Verpflichtungen eine andere Bedeutung beizumessen als bei anderen Vertragsverpflichtungen der öffentlichrechtlichen Körperschaften. Die vom I. Zivilsenat in RGZ. Bd. 50 S. 23 vertretene gegenteilige Auffassung, die im § 88 Abs. 4 Nr. 7 Abs. 2 der Preussischen Landgemeindeordnung nur eine Formvorschrift erblicken will, die nicht zur Ergänzung der von der Wechselordnung selbst aufgestellten Formvorschriften herangezogen werden dürfe, kann nicht als zutreffend angesehen werden. Es bedarf jedoch nicht der Antufung der Vereinigten Zivilsenate, um von jener Auffassung des I. Zivilsenats abzuweichen, da der I. Zivilsenat erklärt hat, daß er an der in RGZ. Bd. 50 S. 23 ausgesprochenen Ansicht nicht mehr festhalte.

Ob die Bezugnahme auf den Beschluß des Kreistags oder Kreis Ausschusses oder die Anführung dieses Beschlusses dann unterbleiben kann, wenn der Beschluß dem Vertragsgegner vorher mündlich mitgeteilt worden ist (was der VII. Zivilsenat in RGZ. Bd. 73 S. 73 bejaht, der V. Zivilsenat S. 205 daselbst dahingestellt läßt), braucht hier nicht entschieden zu werden. Denn die Eideszuschiebung über eine derartige zur Klagebegründung gehörende, vom Gegner bestrittene Behauptung ist kein im Wechselprozeß zulässiges Beweismittel. Der Kläger meint, es habe sich im Anschluß an RGZ. Bd. 50 S. 23 ein Gewöhnheitsrecht im Sinne der dort vertretenen Auffassung gebildet. Diese Möglichkeit muß jedoch als ausgeschlossen gelten angesichts der oben angegebenen, wenn auch nicht gerade die wechselrechtlichen Verpflichtungen betreffenden Entscheidungen des Reichsgerichts und der Stellungnahme des Schrifttums (vgl. Staub-Stranz WD. Art. 5 Anm. 34 Abs. 1 und Art. 9 Anm. 2; Rehbain-Mansfeld WD. 8. Aufl. Anm. 27 Abs. 2, Anm. 39 zu Art. 4; Genzmer Landgemeindeordnung S. 172 zu § 88 Nr. 7).

Daß die Ausführung des Körperschaftsbeschlusses keinen unter allen Umständen zuverlässigen Schutz der Körperschaft bedeutet (da der in der Urkunde angeführte Beschluß möglicherweise gar nicht oder wenigstens nicht ordnungsmäßig gefaßt ist), soll nicht verkannt werden. Allein es spricht, wie schon in RÖZ. Bd. 64 S. 409 ausgeführt ist, immerhin ein hohes Maß von Wahrscheinlichkeit dafür, daß der angeführte Beschluß auch tatsächlich gefaßt wurde. Zur Entscheidung der Frage, ob die bloße Ausführung des Beschlusses in der Wechselklärung genügt oder ob der angeführte Beschluß auch ordnungsmäßig gefaßt sein muß, nötigt im vorliegenden Falle nichts, da den Akzepten schon gemäß § 137 der Preisordnung die Rechtswirksamkeit fehlt.

An diesem Ergebnis vermag auch die Erwägung nichts zu ändern, daß mit der Aufrechterhaltung der Gültigkeit der genannten landesrechtlichen Vorschriften für die Körperschaften eine erhebliche Erschwerung der Teilnahme am Wechselverkehr verbunden ist, auf den diese Körperschaften zur Erfüllung ihrer Aufgaben zum Teil angewiesen sind. Es mag dies zwar ein beachtliches Moment dafür sein, daß etwa die Gesetzgebung die hier fraglichen landesgesetzlichen Vorschriften den Bedürfnissen des heutigen Verkehrs mehr anpaßt; gegenüber dem derzeitigen Stande der Gesetzgebung kann aber die Rechtsprechung keine Abhilfe schaffen. Will der Wechselnehmer sich vor Schaden schützen, so bleibt ihm nichts übrig, als sich zu vergewissern, ob die Organe der öffentlichrechtlichen Körperschaften im Rahmen ihrer Vertretungsmacht gehandelt haben und ob die einschlägigen landesgesetzlichen Vorschriften des öffentlichen Rechts beobachtet worden sind.

2. Ebensowenig ist im Wechselprozeß hier eine Haftung des Beklagten aus dem Ausstellervermerk und dem Giro zu begründen.

Nach § 4 der zur Zeit der Ausstellung der beiden Wechsel in Geltung gemessenen Satzung der Preisparlatte hat der Vorstand die Eigenschaft einer öffentlichen Behörde. „Er vertritt die Sparlatte“ — wie es in der Satzung heißt — „gerichtlich und außergerichtlich; öffentliche Urkunden, durch welche die Sparlatte verpflichtet werden soll, müssen vom Vorsitzenden oder seinem Stellvertreter und einem zweiten Vorstandsmitglied vollzogen und mit dem Stempel der Sparlatte versehen sein.“ Diese Bestimmung ist insofern übertreten worden, als auf beiden Wechseln weder der

Ausstellervermerk noch das Blankogiro vom Vorsitzenden oder seinem Stellvertreter vollzogen wurde. Mit Recht erblickt der Berufungsrichter im § 4 der Satzung keine bloße Formvorschrift, sondern (ebenso wie bei § 88 Abs. 4 Nr. 7 der Preuß. Landgemeindeordnung, § 56 Nr. 8 der Preuß. Städteordnung und § 137 Abs. 3 der Kreisordnung) zugleich Vorschriften, welche die Vertretungsmacht der an sich vertretungsberechtigten Organe einengen, um die Sparkasse vor der Inanspruchnahme für Verbindlichkeiten zu schützen, die in anderer als der gesetzmäßigen Form begründet werden. Der Kläger wendet zwar ein, die beiden Wechsel seien keine öffentlichen Urkunden im Sinne des § 4 der Satzung. Allein mit Unrecht. Wie der Berufungsrichter zutreffend ausführt, liegt der Nachdruck nicht so sehr auf dem Wort „öffentlich“, als auf den Worten „Urkunden, durch welche die Sparkassen verpflichtet werden“. Öffentlich sind diese Urkunden deshalb, weil der Vorstand der eine Anstalt des Kreises bildenden Sparkasse die Eigenschaft einer öffentlichen Behörde hat und bei der Ausstellung solcher Urkunden in Ausübung der ihm obliegenden Vertretung der Sparkasse handelt. Aus der Fassung des § 4 geht hervor, daß die Verpflichtungsurkunden mit ihren im Abs. 1 aufgestellten strengeren Anforderungen den gewöhnlichen Quittungen (Abs. 2) und den im Abs. 3 angeführten Geschäften und Bevollmächtigungen gegenüber gestellt werden. Zu solchen Verpflichtungsurkunden, auf die § 4 Abs. 1 Anwendung findet, gehören der Ausstellervermerk und das Giro.

Wie das Reichsgericht mehrfach ausgesprochen hat (RGZ. Bd. 104 S. 205; JW. 1912 S. 96 Nr. 53 und S. 925 Nr. 27, ferner Urz. vom 24. September 1921 V 108/21), sollen die den Rahmen der Vertretungsmacht beschränkenden Vorschriften nicht gelten, soweit es sich um den Kreis der laufenden Geschäfte handelt. Allein mit Rücksicht auf die außerordentlich hohen Wechselsummen beider Wechsel hat der Berufungsrichter ohne Rechtsirrtum angenommen, daß es sich im vorliegenden Fall bei dem Ausstellervermerk und dem Giro um keine Geschäfte der laufenden Verwaltung gehandelt hat.

Über die Behauptung, daß die beiden Personen, welche die Wechsel für die Sparkasse gezeichnet und giirt haben, in der satzungsmäßigen Form dazu ermächtigt gewesen seien, hat der Kläger dem Beklagten den Eid zugeschoben. Da jedoch die unter

Eid gestellte, vom Beklagten bestrittene Tatsache zu den Klagebegründenden Tatsachen im Sinne des § 592 ZPO. gehört, ist der Eid im Urkunden- und Wechselprozeß nach dieser Vorschrift unzulässig. Da mit Rücksicht hierauf die Klage nur als in der gewählten Prozeßart unstatthaft abgewiesen ist, bleibt dem Kläger die Verfolgung seiner Ansprüche im ordentlichen Prozeß vorbehalten.

Weiter beruft sich der Kläger darauf, daß unter Billigung des Vorstands schon seit Jahren sämtliche Wechsel der Kreissparkasse nur mit den Unterschriften von zwei der durch Aushang bekannt gegebenen Sparkassenbeamten versehen worden seien; dies rechtfertige die Annahme, daß der gesamte Vorstand der Kreissparkasse jenen Beamten, und damit auch dem M. und dem W., stillschweigende Vollmacht zur Unterzeichnung von Wechseln gegeben habe. Auch wenn die Kreissparkasse und der Beklagte im Handelsverkehr es grundsätzlich gegen sich gelten lassen müßten, daß Angestellte der Sparkasse unter stillschweigender Duldung ihrer Organe so aufgetreten sind, als ob sie Vertretungsmacht hätten (vgl. RGZ. Bd. 50 S. 76, Bd. 65 S. 295, Bd. 100 S. 49), so trifft doch angesichts des Umstands, daß der zugeschobene Eid im Wechselprozeß nicht zulässig ist, hier das nämliche zu, was oben über die besondere Ermächtigung des M. und des W. zur Ausstellung und Girierung von Wechseln gesagt worden ist.

Das gleiche gilt auch für das Vorbringen der Revision, daß die Kreissparkasse, die sich selber als „Kreissparkasse-Kreisbank Liebertwerda“ bezeichne, Kaufmann im Sinne des Handelsgesetzbuchs sei und nach § 36 daselbst in das Handelsregister nicht eingetragen zu werden brauche. Der Vorstand der Sparkasse stelle — so meint der Kläger — eine Deputation des Kreis Ausschusses dar, auf welche die Befugnisse des Kreis Ausschusses in bestimmter Weise übertragen seien; betreibe der Kreis in dieser Weise ein Bankgeschäft, so gehörten insoweit Wechselgeschäfte zu den Geschäften der laufenden Verwaltung, die vom § 137 Abs. 3 der Kreisordnung nicht betroffen würden. Ein Bankgeschäft ohne Wechselverkehr sei undenkbar. Aus welchen Gründen und in welcher Höhe eine Kreisbank im einzelnen Falle Wechsel ziehe und in Verkehr bringe, entziehe sich der Kenntnis und der kritischen Würdigung Außenstehender. Bei welchem Betrage das Ziehen eines Wechsels aufhören solle, ein Geschäft der laufenden Verwaltung einer Bank zu

sein, dafür fehle jede Möglichkeit der Abgrenzung. Betreibe ein Kreis ein Bankgeschäft, so müsse er sich eben als Bankier behandeln lassen, und es verstoße gegen Treu und Glauben im Handelsverkehr, wenn er sich bei Zuwiderhandlungen seiner Organe hinter Schutzvorschriften zurückziehe, die zu einer Zeit erlassen seien, wo es nur gemeinnützige Sparkassen ohne Kaufmannseigenschaft gegeben habe; denn erst in neuerer Zeit hätten die Kreise und Landgemeinden das eigentliche Bankgeschäft aufgenommen. Hiergegen ist folgendes geltend zu machen: Ob die Kreissparkasse in Liebenwerda Kaufmann ist, läßt sich nach dem im Wechselprozeß zu Gebot stehenden Material nicht übersehen. Der hier in erster Reihe maßgebende § 1 Abs. 2 der Satzung bestimmt: Zweck der Sparkasse ist, den Sparsinn zu fördern, zur sicheren Anlegung von Ersparnissen, Mündergelbern und andern Geldern und zur Erlangung von Darlehen Gelegenheit zu geben, sowie in dem behördlich zugelassenen Umfang sonstige sichere Geldgeschäfte zu betreiben. Neben dem in Abschnitt III geregelten Spareinlagenverkehr betrifft der Abschnitt IV den Depoziten- und Konkurrentverkehr, der Abschnitt V noch andere Geschäftszweige, nämlich den An- und Verkauf von Wertpapieren und Hypothekenforderungen für fremde Rechnung, ferner die Verwahrung und Verwaltung von Wertpapieren und anderen Wertgegenständen und die Vermietung von Sicherheitsfächern sowie die Einziehung von Forderungen, die Einlösung fälliger Zins- und Gewinnanteilscheine, den Ein- und Auszahlungsverkehr, die Diskontierung von Wechseln und sonstige Geldgeschäfte, für die der Oberpräsident die Genehmigung erteilt hat. Der Abschnitt VI regelt die Anlegung des Sparkassenvermögens, dabei auch die Gewährung von Darlehen gegen Schuldschein und Wechsel.

Der Begriff der Bankier- und Geldwechslergeschäfte des § 1 Nr. 4 HGB. geht wesentlich weiter als der im § 1 Abs. 2 der Satzung der Kreissparkasse angegebene Zweck der Betreibung „sonstiger sicherer Geldgeschäfte“. Die Behauptung, die Sparkasse oder der Kreis sei Kaufmann, war in dieser Allgemeinheit in den Vorinstanzen vom Kläger nicht aufgestellt. Auch der Umstand, daß die Sparkasse dem in § 1 Abs. 1 der Satzung angegebenen Namen „Kreissparkasse Liebenwerda“ noch den Zusatz „Kreisbank“ beigefügt hat, ist an sich unerheblich. Aus der Satzung ist trotz der erwähnten Umgrenzung der geschäftlichen Betätigung nicht zu folgern,



daß die Kreispartasse schon jetzt eine entsprechende Tätigkeit aufgenommen hat. Insbesondere hat der Beklagte das Bestehen eines Wechselverkehrs, wie er vom Kläger behauptet ist, bestritten mit dem Anfügen, der Wechselverkehr der Sparkasse beschränke sich darauf, daß sie Wechsel weitergirierte, die sie für ihre Kundschaft einziehe und an ihre Zentralorganisation, die Girozentrale, zur Weiterleitung an die Sparkasse am Orte des Bezogenen indoffiere; es handle sich also um reine Inkassogiros, bei denen das Giro nur Legitimationszwecken diene und irgendwelche Gefahr für die Sparkasse nicht eintreten könne, da eine Valuta dabei weder gegeben noch genommen werde. Falls die Sparkasse von einzelnen Kunden einen Wechsel nicht nur zum Inkasso, sondern zur Diskontierung hereinnehme, müsse nach der Satzung vor dem Abschluß des Geschäfts ein ausdrücklicher Vorstandsbeschluß über die Einräumung eines Diskontkredits gefaßt werden. Da die Sparkassen nach Zweck, Ziel und Art dem gemeinen Nutzen dienen sollen, hat das Preussische Oberverwaltungsgericht (Entscheidungen Bd. 11 S. 56) ihre Kaufmannseigenschaft verneint, Staub dagegen bejaht sie. Allgemein läßt sich die Frage nicht beantworten, und nach dem bisherigen Material läßt sich nicht übersehen, ob die Sparkasse oder der Kreis Liebenwerda Bankgeschäfte betreibt.

Schließlich hat der Kläger noch geltend gemacht, der Vorstand und der Kreisausschuß hätten durch Anbringung ihrer Akzeptvermerke zugleich ihre Genehmigung dazu erteilt, daß die Kreispartasse, wenn auch unter Außerachtlaffung der Vorschrift des § 4 Abs. 1 Satz 3 der Satzung, den Ausstellervermerk und das Giro auf die Wechsel gesetzt habe. Demgegenüber ist jedoch auf die oben erörterte Wichtigkeit der Akzente hinzuweisen. Sie hat die Unwirksamkeit auch der in der Erteilung der Akzeptvermerke angeblich enthaltenen stillschweigenden Genehmigung zur Folge.