

4. 1. Kann der Vertreter mit Wirkung für den Vertretenen auch ein Scheckgeschäft mit einem Dritten abschließen?

2. Begriff des Einverständnisses mit der Scheckmatur einer Willenserklärung im Sinne des § 117 Abs. 1 BGB.

3. Kann sich derjenige, der mit dem Vertreter eines anderen in beiderseitigem einverständlichem Zusammenwirken ein Scheckgeschäft vorgenommen hat, dem Vertretenen gegenüber auf die Scheckmatur des Geschäftes berufen?

BGB. §§ 116, 117. B.D. Art. 7.

II. Zivilsenat. Urtr. v. 27. Oktober 1931 i. S. E. Bank, eingetr. Gen. m. beschr. Haftpfl. (Kl.) w. M. (Bekl.). II 178/31.

I. Landgericht Obenburg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die klagende Genossenschaftsbank ist legitimierte Inhaberin eines am 10. Oktober 1928 von ihrem Genossen D. auf seinen Schwager, den Beklagten, gezogenen, mit dessen Akzept versehenen und vom Aussteller blanko girierten Wechsels an eigene Order, der über den Betrag von 40000 RM. lautete und am 3. Januar 1929 fällig war. Sie nimmt daraus den Beklagten in Höhe von 10000 RM. nebst Zinsen in Anspruch. Der Beklagte wandte u. a. ein, daß der Wechsel zur Zeit der Annahme ein Blankett gewesen und von D. auf 40000 RM. — statt auf 10000 RM. — ausgefüllt worden sei. Dies wurde jedoch durch Vorbehaltsurteil des Landgerichts für unerheblich erklärt, weil nur 10000 RM. eingeklagt worden sind.

Außerdem machte der Beklagte geltend, die Akzeptierung sei ein Scheingeschäft gewesen.

Das Landgericht hielt das auf Verurteilung des Beklagten lautende Vorbehaltsurteil im Nachverfahren aufrecht; das Oberlandesgericht dagegen wies die Klage ab, indem es folgende Feststellungen traf:

Nach der Satzung der Klägerin hatten zwei Vorstandsmitglieder zur Vertretung der Klägerin mitzuwirken; der Vorstand der Klägerin bestand zu der hier fraglichen Zeit aus Schw., M. und dem Rentanten R. Letzterer hatte es verschuldet, daß ein dem Genossen D. von der Klägerin gewährter Kredit in erheblichem Maße ungesichert geblieben war; den übrigen Vorstandsmitgliedern und dem Aufsichtsrat war dies unbekannt. Um zu verhindern, daß es bei einer Revision entdeckt werde, vereinbarten R. und D., letzterer habe, wie schon bei einer früheren Gelegenheit geschehen, wieder Scheinakzente beizubringen, die zur Vorkaufung einer Sicherung seines Kontos dienen und nach Jahreschluß, d. h. nach Prüfung durch Vorstand und Aufsichtsrat, sofort zurückgegeben werden sollten. Zu den von D. hierauf beschafften Papieren gehört auch der Klagewechsel. Der Beklagte ließ sich zur Hergabe seines Akzepts durch die Zusicherung des D. bestimmen, daß es sich um einen „Scheinoder Proformawechsel“ handle, aus dem keine Ansprüche erhoben würden. Über den Zweck der Maßnahme hat D. dem Beklagten nichts mitgeteilt, und der Beklagte, der von Wechselgeschäften nichts verstand, hat sich darüber auch keine Gedanken gemacht. Aus diesem Sachverhalt schließt das Berufungsgericht, daß die Klage an der Vorschrift des § 117 Abs. 1 BGB. scheitere, da R. als Vertreter der Klägerin beim Erwerb des Wechsels die Scheinnatur des Akzepts gekannt habe.

Die Revision der Klägerin wurde zurückgewiesen.

Gründe:

Aus der Theorie des Wechselrechts läßt sich die Unanwendbarkeit des § 117 Abs. 1 BGB. nicht herleiten. Denn wenngleich diese Vorschrift von einer Willenserklärung spricht, die einem anderen gegenüber abzugeben ist, das Akzept aber nach der reichsgerichtlichen Rechtsprechung (RGZ. Bd. 24 S. 87) grundsätzlich eine einseitige, nicht empfangsbedürftige Willenserklärung ist, so steht doch hier ein

Blankoakzept in Frage. Bei einem solchen hat aber das Reichsgericht stets einen Begebungsvertrag verlangt (vgl. RRG. Bd. 74 S. 353; WarnRspr. 1918 Nr. 227; Staub-Stranz WD. Art. 7 Anm. 10 und 14). Es erübrigt sich deshalb, zu der Frage Stellung zu nehmen, ob der vom Reichsgericht beim Nicht-Blankoakzept eingenommene Standpunkt gegenüber den im neueren Schrifttum geltend gemachten Gründen, namentlich gegenüber der Rechts-scheintheorie, aufrecht erhalten werden kann (vgl. Jacobi in Ehrenbergs Handbuch IV 1 S. 318ff.; H. Meher Das Akzept S. 81, 89ff.; Enneccerus-Lehmann Schuldverhältnisse §§ 205, 206).

Die Angriffe der Revision richten sich gegen die Annahme des Berufungsrichters, daß K. beim Erwerb des Wechsels Vertreter der Klägerin gewesen sei und sein Wissen ihr schade.

Hauptsächlich wirft die Revision dem Berufungsrichter die Übergehung der Behauptung vor: die Klägerin habe den Wechsel nicht durch K., sondern durch Schw. und M. erworben; mit der durch K. bewirkten Aushändigung des Wechsels an Schw. und M. sei der Begebungsvertrag mit ihr abgeschlossen gewesen. Allein das würde zur Voraussetzung haben, daß K. den Wechsel zuvor in eigenem Namen erworben hätte. Wäre dies der Fall gewesen, hätte also K. den Wechsel als Blankoindossatar ohne neues Giro weitergegeben, so hätte dies allerdings dieselbe Wirkung gehabt, wie wenn er an den Nehmer indossiert hätte, d. h. diesem könnten die ihm beim Erwerb unbekanntem Einreden aus der Person des Vormanns (hier des K.) nicht entgegengehalten werden (Staub-Stranz WD. Art. 13 Anm. 4; Michaelis Scheckgesetz § 8 Anm. 29; Breit Scheckgesetz § 8 Anm. 8; anders Bernstein WD. S. 79). Der Umstand, daß K. gleichzeitig dem Vorstand der Klägerin angehört hat, wäre für deren Gutgläubigkeit in diesem Falle bedeutungslos gewesen, weil er dann bei der Weiterbegebung an die durch die gutgläubigen Schw. und M. vertretene Klägerin als Nehmerin lediglich als Wechselgeber aufgetreten wäre. Allein jene Voraussetzung, daß K. den Wechsel vorher im eigenen Namen erworben hätte, trifft nicht zu. Denn wegen des mit dem Geben des Wechsels verfolgten Zweckes (für den dem D. gewährten Kredit Sicherheit zu geben) kam ein Wechsel-erwerb des K. in eigenem Namen überhaupt nicht in Frage; er wollte auch nicht etwa diesen Zweck durch sein eigenes Giro unterstützen. Die Entgegennahme des Wechsels durch K. ist also nur als

ein Tätigwerden im Namen der Klägerin zu beurteilen. Es handelt sich bei den Ausführungen der Klägerin auch nicht sowohl um die Aufstellung einer (vom Berufungsrichter dann übergangenen) Behauptung, sondern um irrige rechtliche Würdigung eines an sich unbestrittenen Sachverhalts.

Die Revision hält die Auffassung des Berufungsrichters, der in R. einen Vertreter der Klägerin erblickt, deshalb für widerfönnig, weil mit der durch den Begriff der Vertretung geforderten Erklärung, daß die rechtlichen Wirkungen des Geschäfts für die Klägerin zur Entstehung gebracht werden sollten, sein Einverständnis mit D. über den Scheincharakter der Wechselbegebung nicht in Einklang zu bringen sei. Allein dieser Widerspruch haftet dem Scheingeschäft des § 117 Abs. 1 BGB. stets an, da sich bei ihm die Beteiligten gegenseitig rechtsgeschäftliche Erklärungen abgeben und doch darüber einig sind, daß diesen Erklärungen keine Rechtswirkung zukommen soll. Daß solches auch beim Vertreter möglich ist, versteht sich von selbst und folgt außerdem aus dem in § 166 Abs. 1 BGB. gebrauchten Wort „Willensmangel“, worunter alle in den §§ 116 flg. a. a. O. geregelten Tatbestände auch des fehlenden Willens (geheimer Vorbehalt, Simulation, Nichternstlichkeit) inbegriffen sind.

Übrigens spielt die Simulation des Indossaments hier überhaupt keine entscheidende Rolle; maßgebend ist, daß zwischen dem Beklagten und D. die Scheinnatur des Akzepts vereinbart wurde und daß R. bei der Übertragung des Wechsels hiervon Kenntnis hatte. Aus dem Satze aber, daß eine Willenserklärung einem von mehreren Gesamtvertretern gegenüber wirksam abgegeben werden kann, wird allgemein gefolgert, daß die Kenntnis, der böse Glaube und die Arglist eines einzelnen Vertreters der Kenntnis usw. des Vertretenen gleichsteht (RGZ. Bd. 53 S. 231, Bd. 59 S. 408, Bd. 78 S. 354; JW. 1911 S. 1012 Nr. 2, 1914 S. 401 Nr. 1, 1927 S. 1675 Nr. 2). Damit ist sehr wohl vereinbar — worauf es aber hier nicht entscheidend ankommt —, daß die Begebung des Wechsels an die Klägerin nach deren Sägung (vgl. auch § 25 Abs. 1 GenG.) nicht schon durch R. allein, sondern erst in dem Augenblick zustande kam, als eines der anderen Vorstandsmitglieder dem Erwerbe zustimmte.

Mit Unrecht meint schließlich die Revision, es habe auch des Einverständnisses von Schw. und M. mit der Scheinnatur des Ge-

schäfts bedurft, weil § 117 Abs. 1 BGB. das Einverständnis des Erklärungsempfängers mit dem gewollten Schein verlange, Empfänger der Erklärung aber die Klägerin gewesen sei, vertreten durch zwei Vorstandsmitglieder. Zunächst trifft das schon insoweit nicht zu, als sich die Einrede des Beklagten auf den arglistigen Erwerb des simulierten Akzepts stützt. Wenn aber die Scheinnatur des Indossaments in Frage stände, würde schon die Kenntnis des R. die Nichtigkeit begründen. Einverständnis im Sinne des § 117 ist keine neben der früher abgegebenen einhergehende, selbständige Willenserklärung; es müssen sich nur beide Teile dessen bewußt sein, daß jener ersten Erklärung kein Wille entsprechen soll. Dieses Umstands war sich aber die Klägerin schon dann bewußt, wenn auch nur einer ihrer Gesamtvertreter ein solches Bewußtsein hatte.

Der Schwerpunkt der Entscheidung liegt, wie nachdrücklich hervorgehoben werden muß, in der vom Berufungsgericht festgestellten Gutgläubigkeit des Beklagten. Hätte er gewußt, daß R. die Absicht hatte, den beiden anderen Vorstandsmitgliedern und dem Aufsichtsrat eine in Wahrheit nicht bestehende Sicherung des Kontos D. vorzuspiegeln, hätte er also im Einvernehmen mit R. arglistig zum Nachteil der Klägerin gehandelt, so müßte er verurteilt werden. Im Urteil vom 23. Juni 1908 (abgedr. bei Gruch. Bd. 52 S. 933) hat der erkennende Senat ausgesprochen, daß sich derjenige, der mit dem Vertreter kolludiert habe, nicht auf die Scheinnatur des Geschäfts berufen könne. Dem ist Dertmann (Recht 1923 S. 74; Kommentar zum BGB. § 117 Nr. 2c β Abs. 3 S. 381, § 166 Nr. 4f S. 615) beigetreten, indem er die Begründung dahin ergänzt, daß in solchem Falle der Erklärende demjenigen, der im Sinne der Wirkung als sein Geschäftsgegner in Betracht komme, das Vorhandensein eines Wirkungswillens ebenso vorkäufche, wie wenn er ihm die Erklärung ohne das Zwischenglied eines Vertreters abgebe; deshalb gehöre die Kollusion dem Gebiete des geheimen Vorbehalts an und müsse nach dessen Vorbild behandelt werden (§ 116 Satz 1 BGB.). An diesem Grundsatz mit der Dertmannschen Ergänzung würde der Senat festhalten, wenn die Bösgläubigkeit des Beklagten in Frage stände. Allein der Beklagte war gutgläubig. Daß er den Zweck des Wechsels gekannt habe, ist nicht einmal behauptet. Möglicherweise hat er angenommen, der ganze Vorstand wisse Bescheid und das Blankoaktzept solle nur dazu dienen, irgend-

eine Rechtsverschiebung der Kritik unbefugter Dritter zu entziehen. Dann ist es nur recht und billig, wenn er sich gegen die Inanspruchnahme durch die Klägerin wehrt. Ihm war die Ungefährlichkeit des Akzepts als eines bloßen Scheingeschäfts vom Akzeptempfänger zugesichert worden, und da dies auf Veranlassung eines Mannes geschehen war, der die Klägerin beim Erwerb des Wechsels mitvertrat, muß sie es hinnehmen, wenn ihr Erwerb als arglistiger beurteilt wird.