

S. 367 / Nr. 68 Obligationenrecht (d)

BGE 77 II 367

68. Urteil der I. Zivilabteilung vom 21. November 1951 i. Schweizerische Bankgesellschaft gegen Schein und Schwartz.

Regeste:

Art. 402 OR.

Schadenshaftung im, zufolge ausserordentlicher Verhältnisse, formlosen Geschäftsverkehr zwischen einer schweizerischen Bank und dein ausländischen Inhaber eines Nummernkontos:

Seite: 368

Sorgfaltspflichten der Bank bei Entgegennahme und Vollzug von telefonischen Aufträgen.

Art. 402 CO.

Responsabilité d'une banque suisse envers le titulaire étranger d'un compte chiffré, avec lequel elle correspond sans formalités en raison de circonstances extraordinaires: devoirs de diligente de la banque lorsqu'elle reçoit et exécute des ordres téléphoniques.

Art. 402 CO.

Responsabilità d'una banca svizzera verso il titolare estero d'un conto cifrato, col quale essa corrisponde senza formalità a motivo di circostanze straordinarie: dovere di diligenza della banca, quando riceve ordini telefonici.

Bis im Jahre 1948 lebte der Kläger Moritz Schein in Bukarest. Er unterhielt seit langer Zeit bei der beklagten Schweizerischen Bankgesellschaft ein Schweizerfranken -Konto mit Nummernbezeichnung. Auf dieses Konto wurde am 28. August 1941 durch die Eidgenössische Bank A.-G. in Genf ein Betrag von Fr. 40000.- vergütet. Schon am 9. September 1941 überwies die Bankgesellschaft in Erledigung eines telefonischen Auftrages die Fr. 40000.- aus dem Konto Scheins auf das Nummernkonto des ebenfalls in Bukarest wohnhaften Sigmund Schwartz. Wieder Gutschrift noch Belastung wurden schriftlich angezeigt, da unter den Parteien vereinbart war, dass sämtliche das Konto betreffenden Korrespondenzen «bankagernd» zu halten seien. Erst im Jahre 1948 erhielt Schein Einsicht in sein Dossier. Er bestritt die Auszahlung der Fr. 40000.- angeordnet zu haben, und belangte die Schweizerische Bankgesellschaft auf Ersatz. Die Klage wurde durch das Bezirksgericht Zürich abgewiesen, durch das Obergericht des Kantons Zürich mit Urteil vom 27. Februar 1951 geschützt.

Die gegen das obergerichtliche Urteil eingelegte Berufung weist das Bundesgericht ab aus folgenden Erwägungen

1.- Der Berufungsbegründung ist nicht mit Sicherheit zu entnehmen, ob die Beklagte daran festhalten will, dass der Auftrag zur Übertragung der Fr. 40000.- aus

Seite: 369

seinem eigenen Nummernkonto auf dasjenige des Schwartz vom Kläger ausgegangen sei. Sie erwähnt einleitend die Strenge der Beweisanforderungen sowie die Nichtberücksichtigung des auf beklagter Seite vorhandenen Beweisnotstandes durch die Vorinstanz, und folgert am Schlusse: Entweder ist ein Schaden gar nicht eingetreten... oder aber der Kläger hat diesen Schaden selber verursacht und verschuldet... a Die erste Alternative scheint nur verständlich von der Annahme her, dass der Kläger den Auftrag gab. Sollte wirklich diese Behauptung wiederholt sein, so müsste sie scheitern an der massgeblichen Feststellung der Vorinstanz, dass ein Nachweis dafür mangelt. Auch von einer Überspannung der Beweisanforderungen kann ernsthaft nicht gesprochen werden. Es gebricht an jeglichem Anhalt für einen Auftrag des Klägers. Und gegen die Verweigerung einer Abhörung des Schwartz darf sich die Beklagte schon deswegen nicht beschweren, weil sie ihm den Streit verkündet hat und gemäss dem Entscheid des Kassationsgerichtes die zürcherische Prozessordnung die Vernehmung des Litisdenunzianten als Zeugen nicht zulässt.

2.- Das Hauptgewicht der Berufung ruht auf der Einrede, dass der Kläger die Ausführung der von einem Unbekannten erteilten Weisung zur Übertragung und einen ihm daraus erwachsenen Schaden selber verschuldet habe.

Mit formlosem Verkehr als einer Folge des Kriegsgeschehens sucht die Beklagte zu erklären, dass auch bloss telefonische Dispositionen des Kontoinhabers vollzogen wurden, was laut Expertise im Hinblick auf die damaligen Verhältnisse den Gepflogenheiten sorgfältiger Banken nicht widersprochen und dem Interesse des Kontoinhabers gedient habe. Richtig ist, dass der Experte derartige Übung bestätigt. Aber er hebt deutlich hervor, dass lediglich die Nennung der Kontonummer keinen Ausweis bildete, sondern dass irgendwelche Erkennungszeichen, welche Zweifel an der Identität des

telefonierenden Auftraggebers

Seite: 370

ausschliessen, hinzutreten mussten. Denn es komme öfters vor, dass der Kontoinhaber seine Kontonummer Dritten für von diesen vorzunehmende Überweisungen bekannt gebe, so dass bei Verfügungen die Nummernbezeichnung allein keine genügende Sicherheit für die Identität des Berechtigten biete. Desgleichen sagt der Zeuge Zuberbühler aus, dass bei der beklagten Bank mit den Inhabern von Nummernkonti Erkennungszahlen vereinbart waren, und dass, wenn sie nicht bestanden, der Auftraggeber sich durch Bezugnahme auf einen vorangehenden Brief habe legitimieren müssen, während die gewöhnliche Referenz auf eine Einzahlung unzulänglich gewesen sei. Gerade die Einhaltung dieser Vorsichtsmassnahmen ist nun aber hier nach den Darlegungen der Vorinstanz nicht bewiesen. Um den formlosen Verkehr mit dem Kunden überhaupt als Entlastungsgrund geltend machen zu können, müsste von der Bank dargetan sein, dass trotz Anwendung der für diesen Verkehr gebotenen Sorgfalt die Legitimation verkannt werden konnte. Nur soweit unter Beachtung aller Vorsicht noch Risiken übrig blieben, hätte allenfalls der Kunde dafür einzustehen. Wenn in diesem Zusammenhang die Berufung darauf zurückkommt, dass auch vorliegend jegliche Vorsicht aufgewendet worden sei, so läuft das der verbindlichen Annahme der Vorinstanz zuwider, dass die Bank sich mit der Nennung der Kontonummer als Legitimation zufrieden gegeben habe.

Indessen findet die Berufung das Eigenverschulden des Klägers schon darin, dass er ungeachtet der «bestehenden Gefahrensituation» seine Kontonummer einer grossen Zahl von internationalen Devisenhändlern mitgeteilt und durch diese unverantwortliche Preisgabe schliesslich selber die wesentliche Ursache des Schadens gesetzt habe. Solche Mitteilung der Nummer ist unbestritten. Als Jude in Rumänien bedroht, dachte der Kläger an Auswanderung und trachtete, hiefür in der Schweiz die nötigen Geldmittel bereit zu stellen (wie auch sein Artgenosse Schwartz).

Seite: 371

Das musste natürlich geheim gehalten werden. Darum wurde ein Nummernkonto benützt. Der Kläger verschaffte sich die Schweizerfranken bei rumänischen Devisenhändlern, denen er in Rumänien Lei zahlte gegen Vergütung in Franken auf seinem Konto in Zürich. Nun ist das Nummernkonto freilich zur Geheimhaltung bestimmt, jedoch nicht unbedingt, wie aus den erwähnten Auskünften des Experten erhellt. Gerade weil der Kontoinhaber seine Nummer nicht selten Dritten zum Zwecke von Überweisungen bekannt gibt, kann die Nummernnennung allein als Legitimation für Belastung des Kontos nicht genügen, sondern es müssen sonstige Erkennungszeichen verlangt werden, welche die Identität des Verfügenden zu sichern geeignet sind. Wenn der Experte dann weiter ausführt, dass der Inhaber eines Nummernkontos seine Nummer Dritten auf eigene Gefahr bekannt gebe, so meint er damit die Gefahr, welche verbleibt, nachdem die Bank, eingedenk des Vorkommens solcher Mitteilungen, vom Auftraggeber zusätzliche Erkennungsausweise gefordert hat. Denn auch diese, fährt er fort, bieten keine Gewähr dafür, dass nicht unbefugte Dritte davon Kenntnis erlangten. Es ist ferner darauf hinzuweisen, dass die Parteien übereinstimmend davon ausgingen, es bilde einzig die Angabe der Kontonummer keine zureichende Legitimation. So hat ja der Kläger seinen Vertrauensmann Broder jeweilen schriftlich bevollmächtigt, und zwar, wie der Zeuge Zuberbühler sagt, sogar um lediglich den Stand des Kontos zu erfahren. Umso weniger ist zu verstehen, dass die Beklagte einwendet, es habe sich zwischen ihr und dem Kläger eine Art formlosen Verkehrs entwickelt, der vom Üblichen ganz wesentlich abgewichen sei.

Zusammenfassend kann nicht anerkannt werden, dass der Kläger durch das Verhalten betreffend sein Konto Gefahren schuf, die er selbst zu vertreten hat. Die eigentliche und entscheidende Gefahr entstand erst, als die Beklagte die zumutbare Vorsicht ausser Acht liess. Dafür trägt ausschliesslich sie die Verantwortung. Alle weiteren

Seite: 372

Berufungsvorbringen, die das verneinen, gehen immer wieder von der Voraussetzung aus, dass die Bank bei Empfang des Auszahlungsauftrages eine nähere Prüfung der Legitimation vorgenommen habe. Da es sich nach den Feststellungen der Vorinstanz anders verhielt - was die Beklagte im Berufungsverfahren nun einmal gelten lassen muss - sind die erhobenen Einwände unbehelflich. Es fehlt jede Grundlage für eine Schadenshaftung des Klägers gemäss dem mit der Berufung herangezogenen Art. 402 Abs. 2 OR