

zahlenmässig bestimmten Betrages seiner Haftung in der Bürgschaftsurkunde selbst » bedürfe. Umsoweniger bestehen Bedenken, die Praxis zum heutigen Art. 493 in gleicher Richtung zu verschärfen.

4. — Die Bürgschaftserklärung des Klägers steht auf dem von seinem Sohne ausgestellten Schuldschein, der Schuldanerkennung unmittelbar angeschlossen. Weder ist aber in der Bürgschaftserklärung der Haftungsbetrag angegeben, noch weist die Schuldanerkennung die Schuldsumme aus. Ebensowenig geht aus der Urkunde die Höhe der von den Aktionären der « Safic » geleisteten Einzahlungen hervor, für deren Verlust der Hauptschuldner aufzukommen hat und die infolgedessen für den Bürgen als obere Haftungsgrenze in Betracht fallen. Die Urkunde enthält überhaupt nicht die geringsten zahlenmässigen Angaben. Unter diesen Umständen kann die Bürgschaft gemäss Art. 493 OR nicht als gültig anerkannt werden. Dass der Kläger, wie die Vorinstanz annimmt, über die von den Aktionären der « Safic » geleisteten Einzahlungen unterrichtet war, ändert daran nichts. Massgebend für die Gültigkeit der Bürgschaft ist im Sinne des oben Dargelegten allein die Angabe des Haftungsbetrages in der Bürgschaftserklärung selber, nicht das, was der Bürge sonstwie darüber gewusst haben soll.

5. — Die Berufung ist daher gestützt auf Art. 493 OR gutzuheissen, ohne dass auf die vom Kläger weiter aufgeworfenen Fragen (Gültigkeit der Abtretungen usw.) eingetreten zu werden braucht.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird gutgeheissen, das Urteil des Obergerichtes des Kantons Aargau vom 29. April 1938 aufgehoben und die Aberkennungsklage in vollem Umfange geschützt.

59. Urteil der I. Zivilabteilung vom 4. Oktober 1938

i. S. Widmer gegen Zürcher Kantonalbank.

Legitimationsprüfung bei Sparheft.
Hinterlegungsvertrag (offenes Bankdepot), Art. 472 ff.
OR.

Inwieweit sind vorgedruckte Reglementsbestimmungen Vertragsinhalt ?

Legitimationsprüfung bei Vollmacht zum vorübergehenden Rückzug des Depots.

A. — Am 24. April 1934 legte der Kläger bei der Beklagten das Sparheft Nr. 952,432 mit einer Einlage von Fr. 7000.— an. Am 27. April des gleichen Jahres gab er ihr das Sparheft in offenes Depot.

In der Zeit vom 29. Dezember 1934 zum 28. Februar 1936 hob die langjährige Haushälterin des Klägers, Marie Z., unter 5 Malen insgesamt Fr. 4100.— vom Sparheft des Klägers ab. Sie wies dabei jeweils Vollmachten des Klägers vor, von denen anzunehmen ist, dass sie von ihr gefälscht worden waren.

B. — In der Folge belangte der Kläger die Beklagte auf Ersetzung der Fr. 4100.— (nebst Zins zu 5% seit 28. Februar 1936), die nach seinem Dafürhalten von der Bank ohne Berechtigung ausbezahlt worden sind. Das Bezirksgericht Bülach und das Obergericht Zürich haben die Klage indessen abgewiesen.

Gegen den oberinstanzlichen Entscheid vom 3. Juni 1938 hat der Kläger die Berufung erklärt mit dem Antrag, es sei in deren Gutheissung das angefochtene Urteil aufzuheben und die Klage im vollen Umfange gutzuheissen; eventuell sei die Klage wenigstens im Betrage von Fr. 800.— nebst Zins zu 5% zu schützen. Die Beklagte hat Abweisung der Berufung und Bestätigung des obergerichtlichen Urteils beantragt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. Dadurch, dass der Kläger der beklagten Bank das Sparheft zum Depot anvertraute, schloss er mit ihr

einen Hinterlegungsvertrag ab (Art. 472 ff. OR). Demzufolge übernahm die Bank gegenüber dem Hinterleger die Verpflichtung zur sichern Aufbewahrung. Hinsichtlich der Rückgabe bestimmt Art. 475 Abs. 1 OR, der Hinterleger könne die hinterlegte Sache jederzeit zurückfordern. In welcher Weise sich der Hinterleger oder ein als sein Vollmachtsträger Auftretender dabei auszuweisen habe, wird im Gesetz nicht gesagt. Es gelten daher nach dieser Richtung hin die allgemeinen obligationenrechtlichen Grundsätze, wobei es, unter Vorbehalt zwingender gesetzlicher Bestimmungen, in erster Linie Sache der Parteien ist, darüber Vereinbarungen zu treffen.

Nun wird in der vom Kläger unterzeichneten Depotanmeldung ausdrücklich gesagt, für das Vertragsverhältnis sei das Reglement (scil. der Beklagten) über die Aufbewahrung von Wertsachen massgebend. In gleicher Weise wird auch in dem dem Kläger ausgehändigten Depotschein ausdrücklich gesagt, die Verwahrung erfolge auf Grund der Bestimmungen des Reglementes über die Aufbewahrung von Wertsachen. Dessen § 6, der ausserdem auch noch auf der Rückseite des Depotscheins wiedergegeben ist, bestimmt, die Auslieferung eines Depositums habe gegen die Rückgabe des quittierten Depotscheins zu geschehen; dann wird in Fettdruck beigefügt: « Die Bank prüft bestmöglich, jedoch ohne ihre Verantwortlichkeit, die Echtheit der Quittung durch Vergleichung der Unterschrift mit derjenigen des Anmeldescheins. Eine weitere Verpflichtung, die Legitimation des Vorweisers des Depotscheins zu prüfen, übernimmt die Bank nicht. »

2. Der Kläger bestreitet in erster Linie, dass die auf der Rückseite des Depotscheins wiedergegebenen Reglementsbestimmungen überhaupt zum Inhalt des von ihm mit der Beklagten abgeschlossenen Hinterlegungsvertrages erhoben worden seien. Zur Begründung macht er insbesondere geltend, die Beamten der Beklagten hätten es unterlassen, ihn speziell auf diese Reglementsbestimmung und ihre Tragweite aufmerksam zu machen. Diese Argumentation geht indessen fehl.

Dadurch, dass der Kläger die Depotanmeldung mit ihrem Hinweis auf das Reglement der Beklagten über die Aufbewahrung von Wertsachen unterzeichnete und ferner den Depotschein, der einen ähnlichen Hinweis und überdies auf seiner Rückseite auch noch einen Reglementsauszug enthielt, widerspruchslos entgegennahm, anerkannte er jedenfalls die in jenem Auszug wiedergegebenen Bestimmungen des Reglements als Vertragsinhalt. Denn wer ein Schriftstück unterschreibt und damit einem andern eine Erklärung abgeben will, ohne sich um dessen Inhalt zu kümmern, muss dieses gegen sich gelten lassen, sofern nicht dem Empfänger bekannt war oder nach der Erfahrung des Lebens vernünftigerweise bekannt sein musste, dass der Erklärungsinhalt nicht gewollt sei (vgl. BGE 32 II 286; 41 II 455; 45 I 46 und 54 I 74 f.). Dies muss jedenfalls dann gelten, wenn die entscheidenden Bestimmungen vollumfänglich im unterzeichneten Schriftstück enthalten sind, wie dies hier der Fall ist. Zum mindestens hätte der Kläger dann beim Erhalt des Depotscheins, der auf der Rückseite einen Reglementsauszug enthält, Widerspruch erheben müssen, wenn er dessen Inhalt hätte ablehnen wollen. Auf Nichtbeachtung des Auszuges könnte er sich auch hier nicht berufen, weil er durch sein Verhalten in der Gegenpartei das Vertrauen erweckt hatte, dass er sich im Sinne des Reglements zu binden bereit sei. Eine Berufung auf Irrtum kann deshalb nicht gehört werden. Im übrigen war es auch nicht etwa Aufgabe der Beamten der Bank, den Kläger von seiner Pflicht, die ihm unterbreiteten und von ihm hingenommenen Vertragsgrundlagen einer nähern Prüfung zu unterziehen, durch Erteilung mündlicher Auskunft zu entbinden.

Der Einwand des Klägers, der Inhalt des Bankreglements sei nicht zum Vertragsinhalt erhoben worden, geht daher fehl.

3. Nach § 6 Abs. 1 des Bankreglements hat die Bank bestmöglich, jedoch ohne ihre Verantwortlichkeit, die Echtheit der Quittung auf dem Depositenschein durch

Vergleichung der Unterschrift mit derjenigen des Anmeldescheins zu prüfen. Es ist ohne weiteres zuzugeben, dass hier jedenfalls *expressis verbis* nur vom Fall die Rede ist, in dem der Hinterleger das von ihm gemachte Depot aufheben will. Allein es liegt auf der Hand, dass damit *implicite* auch der Fall getroffen werden wollte, in dem der Hinterleger einen Dritten beauftragt, vorübergehend, also ohne Quittierung und Rückgabe des Depotscheins, vom hinterlegten Gegenstand in der Bank selbst einen Gebrauch zu machen. Dafür, dass die Parteien etwa einen solchen Fall überhaupt als unzulässig hätten erachten wollen, liegt nicht das geringste vor. Ein solches Verbot würde denn auch den Gepflogenheiten des Bankverkehrs widersprechen und offene Depots von Sparheften weitgehend zur Bedeutungslosigkeit verurteilen. Für diesen Fall vorübergehenden Gebrauchs eines im offenen Depot hinterlegten Sparheftes nicht durch den Hinterleger selbst, sondern durch einen von ihm Beauftragten, muss daher *mutatis mutandis* die Regel gelten, die in Bezug auf die endgültige Aufhebung des offenen Depots durch die Parteien vereinbart worden ist, d. h. an die Stelle der Prüfung der Unterschrift auf dem quittierten Depotschein tritt eben, nach den gleichen Regeln, die Prüfung der Unterschrift auf der Vollmacht, sofern nur der Vollmachtsträger auch den Depotschein vorzuweisen vermag. Jede andere Auslegung würde gegen Treu und Glauben verstossen.

Die Bank durfte mithin das Depot der mit einer Vollmacht und dem Depotschein auftretenden Z. aushändigen, sofern ihr dabei nur nicht etwa in Bezug auf die Kontrolle der Echtheit der Unterschrift in der Vollmacht grobe Fahrlässigkeit zur Last fiel (Art. 100 Abs. 1 OR). Von grober Fahrlässigkeit der Bank kann indessen keine Rede sein. Nach den das Bundesgericht bindenden Feststellungen der Vorinstanz bestehen, von einem einzigen Fall abgesehen, zwischen den gefälschten und der echten Unterschrift grosse Ähnlichkeiten. Lediglich die letzte

Unterschrift (Vollmacht vom 15. November 1935) weicht von den übrigen ab und wurde denn auch von den Organen der Bank zunächst angezweifelt. Wenn diese indessen den Aussagen der Z., ihr angeblicher Mann (der Kläger) liege krank im Bett und sie habe ihm die Hand führen müssen, Glauben schenkte, so kann dabei von einer groben Fahrlässigkeit der Bank nicht die Rede sein, zumal ja die gleiche Person schon Monate zuvor zu wiederholten Malen auf Grund einer analogen Vollmacht eine vorübergehende Herausgabe des Sparheftes erlangt hatte...

4. War die Z. aber einmal im Besitz des deponierten Sparheftes, so durfte die Bank ihr dann auf Grund der §§ 12 und 13 des auf der innern Umschlagseite abgedruckten Sparkassereglements ohne weiteres gegen Vorlegung des Heftes Auszahlungen machen; denn nach diesen Reglementsbestimmungen war die Bank berechtigt, aber nicht verpflichtet, den rechtmässigen Besitz und die Befugnis des Vorweisers zur Empfangnahme der Zahlung zu prüfen.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 3. Juni 1938 wird bestätigt.

60. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 8. November 1938 i. S. Meier gegen Trüb.

Schenkung von Hand zu Hand, Art. 242 OR, durch Errichtung eines Sparheftes auf den Namen des zu Beschenkenden und Übergabe des Sparheftes.

Aus dem Tatbestand:

Der Beklagte Meier hatte auf den Namen der Klägerin, der Stieftochter seines Sohnes, in Schenkungsabsicht ein Sparheft angelegt und es seinem Sohne zur Verwaltung übergeben. Nach der Scheidung der Ehe der Mutter der