

**Fachhochschule für Rechtspflege Nordrhein-Westfalen**

**Studienbegleitendes Lehrmaterial Studium II**

**Wertpapierrecht**

## Inhaltsübersicht

Literaturverzeichnis .....	2
Abkürzungsverzeichnis .....	3
<b>A. Bedeutung des Wertpapierrechts für die Tätigkeit des Rechtspflegers .....</b>	<b>5</b>
I. Rechtsantragstelle .....	5
II. Familien- und Vormundschaftsgericht .....	6
III. Vollstreckung .....	6
IV. Hinterlegung .....	6
V. Aufgebotsverfahren .....	7
<b>B. Wertpapierbegriff und Funktionen .....</b>	<b>7</b>
I. Grundsätze der Verbriefung und Übertragung von Rechten .....	7
II. Arten der verbrieften Wertpapiere .....	9
III. Handelsrechtliche Orderpapiere .....	11
IV. Wertpapiere ohne Urkundenausgabe am Kapitalmarkt .....	11
<b>C. Wertpapiere mit Kredit- und Zahlungsmittelfunktion .....</b>	<b>14</b>
I. Wechsel .....	14
II. Scheck .....	20
III. Wechsel- und Scheckprozess .....	22
<b>D. Besonderheiten der Zwangsvollstreckung in Wertpapiere .....</b>	<b>24</b>
I. Vollstreckung in indossable Papiere .....	24
II. Vollstreckung in Inhaberpapiere .....	25
III. Vollstreckung in Namenspapiere .....	25
IV. Vollstreckung in verwahrte Wertpapiere .....	26
<b>E. Weitere Rechtsformen des Zahlungsverkehrs .....</b>	<b>28</b>
I. Girovertrag und Kontokorrent .....	28
II. Überweisungsvertrag .....	30
III. Zahlungsvertrag .....	33
IV. EC- Karte und Kreditkarte, Lastschriftverfahren .....	35
<b>F. Wertpapiere als Anlagen .....</b>	<b>38</b>
II. Mündelsichere Anlagen .....	41
III. Prüfung der Mündelsicherheit .....	44
<b>G. Sicherung von Wertpapieren im Mündelvermögen .....</b>	<b>48</b>
I. Sperrung .....	48
II. Hinterlegung .....	50
<b>H. Aufgebot von Wertpapieren .....</b>	<b>54</b>
I. Zulässigkeit .....	54
II. Verfahren .....	54
III. Wirkungen des Ausschlussurteils .....	55
<b>I. Begriffserklärungen .....</b>	<b>55</b>
<b>J. Anlagen .....</b>	<b>56</b>

## Literaturverzeichnis

### Lehrbücher und Monographien

- |          |  |
|----------|--|
| Brox     | Handels- und Wertpapierrecht, 17. Auflage, München 2004      |
| Klüsener | Das neue Kindschaftsrecht, Schriftenreihe der Fachhochschule |

	für Rechtspflege NRW, 2. Auflage 1998
Meyer-Cording	Wertpapierrecht, 2. Auflage, Frankfurt/M. 1990
Oberloskamp/Bearbeiter	Vormundschaft, Pflegschaft und Beistandschaft für Minderjährige, 2. Auflage 1998
Schellhammer	Zivilprozess, Gesetz-Praxis-Fälle, Heidelberg 2004
Spanl	Vermögensverwaltung durch Vormund und Betreuer, Regensburg, Berlin, 2001
Kunst	Zwangsvollstreckung in Wertpapiere, Heymanns-Verlag 2004
Einsele	Bank- und Kapitalmarktrecht: Nationale und internationale Bankgeschäfte, Siebeck, 2006

### **Kommentare**

AnwK- BGB/Bearbeiter	Dauner-Lieb/Heidel/Ring: Anwaltkommentar BGB, Kaiser/Schnitzler/Friederici: Bd. 4 Familienrecht, Bonn 2005
Erman/Bearbeiter	Handkommentar zum BGB, 11. Aufl. 2004
MüKo/Bearbeiter	Münchener Kommentar zum BGB, 4. Auflage, Bd. 7: Familienrecht I, 2000; Band 8: Familienrecht II, 2002
Palandt/Bearbeiter	Bürgerliches Gesetzbuch, 68. Auflage, München 2009
Staudinger/Bearbeiter	Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. IV, Familienrecht, 13. Bearb. 2000
Zöllner/Bearbeiter	Kommentar zur ZPO, 26. Aufl. 2007

### **Abkürzungsverzeichnis**

aA	anderer Auffassung
AG	Amtsgericht
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AktG	Aktiengesetz vom 6. September 1965 (BGBl. I S. 1089), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 31. Juli 2009 (BGBl. I S. 2509)
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), zuletzt geändert durch Artikel 4 Absatz 10 des Gesetzes vom 11. August 2009 (BGBl. I S. 2713)
BGB-InfoVO	BGB-Informationspflichten-Verordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 5. August 2002 (BGBl. I S. 3002), zuletzt geändert durch Artikel 4 des Gesetzes vom 29. Juli 2009 (BGBl. I S. 2413)
BGBI I, II, III	Bundesgesetzblatt, Teil I, II, III
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BundesbankG	Gesetz über die Deutsche Bundesbank in der Fassung der Bekanntmachung vom 22. Oktober 1992 (BGBl. I S. 1782), zuletzt geändert durch Artikel 12 des Gesetzes vom 5. Februar 2009 (BGBl. I S. 160)
BschuWG	Gesetz zur Regelung des Schuldenwesens des Bundes -Bundesschuldenwesengesetz vom 12. Juli 2006 (BGBl. I S. 1466)

BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BwPVerwG	Bundeswertpapierverwaltungsgesetz vom 11.12.2001 (BGBl I 2001, 3519), aufgehoben durch Artikel 4 G. v. 12.07.2006 BGBl. I S. 1466
DepotG	Depotgesetz Gesetz über die Verwahrung und Anschaffung von Wertpapieren, Depotgesetz, in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. Januar 1995 (BGBl. I S. 34), zuletzt geändert durch Artikel 5 des Gesetzes vom 31. Juli 2009 (BGBl. I S. 2512)
DerivateV	Derivateverordnung Verordnung über Risikomanagement und Risikomessung beim Einsatz von Derivaten in Sondervermögen nach dem Investmentgesetz vom 6. Februar 2004, BGBl. I S. 153, in Kraft getreten am 13.2.2004
FamG	Familiengericht
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FGG-RG	Gesetz zur Reform des Verfahrens in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FGG-Reformgesetz) vom 17. Dezember 2008, (BGBl. 2008 Teil I Nr. 61), in Kraft getreten am 1.9.2009
FamFG	Artikel 1 des FGG-RG, Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
gem. GVGA	gemäß Geschäftsanweisung für Gerichtsvollzieher In der ab 1. Juli 2003 geltenden Fassung, letzter Verkündungsstand: 28.08.2009
HGB	Handelsgesetzbuch in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Artikel 6a des Gesetzes vom 31. Juli 2009 (BGBl. I S. 2512)
HinterlO	Hinterlegungsordnung in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 300-15, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Artikel 17 Absatz 1 des Gesetzes vom 23. November 2007 (BGBl. I S. 2614)
isb.	insbesondere
iSv	im Sinne von
JA	Jugendamt
KAAG	Gesetz über Kapitalanlagegesellschaften (KAGG) In der seit dem 1. August 1998 geltenden Fassung der Neufassungsbekanntmachung vom 9. September 2003, BGBl. I S. 2727, geändert durch den am 1. Januar 2004 in Kraft getretenen Art. 6 des Gesetzes zur Umsetzung der Protokollerklärung der Bundesregierung zur Vermittlungsempfehlung zum Steuervergünstigungsabbaugesetz vom 22.12.2003, BGBl. I S. 2840
KWG	Gesetz über das Kreditwesen (KWG) Kreditwesengesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 9. September 1998 (BGBl. I S. 2776), zuletzt geändert durch Artikel 4 Absatz 8 des Gesetzes vom 30. Juli 2009 (BGBl. I S. 2437)
LG	Landgericht
m.w.N.	Mit weiteren Nachweisen

NJ	Neue Justiz
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
OLG	Oberlandesgericht
PfandBG	Pfandbriefgesetz vom 22. Mai 2005 (BGBl. I S. 1373), zuletzt geändert durch Artikel 6 des Gesetzes vom 31. Juli 2009 (BGBl. I S. 2512)
ReichsschuldbuchG	Reichsschuldbuchgesetz i.d. Fassung der Bkm. v. 31.5.1910 (RGBl. 840), veröffentlicht im BGBl III, Gliederungsnummer 651-1, geändert durch Art. 66 des Gesetzes vom 5.10. 1994 (BGBl. I S. 2911), aufgehoben
RG	Reichsgericht
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RPfleger	Der deutsche Rechtspfleger
RPfIG	Rechtspflegergesetz vom 5. November 1969 (BGBl. I S. 2065), zuletzt geändert durch Artikel 6 des Gesetzes vom 30. Juli 2009 (BGBl. I S. 2474)
ScheckG	Scheckgesetz vom 14. August 1933, in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4132-1 veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch den am 25.4.2006 in Kraft getretenen Art. 154 des Ersten Gesetzes über die Bereinigung von Bundesrecht im Zuständigkeitsbereich des Bundesministeriums der Justiz vom 19. April 2006, BGBl. I S. 866
UdG	Urkundsbeamter der Geschäftsstelle
vgl.	vergleiche
VormG	Vormundschaftsgericht
WG	Wechselgesetz in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4133-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Artikel 156 des Gesetzes vom 19. April 2006 (BGBl. I S. 866)
WM	Wertpapiermitteilungen
WPHG	Wertpapierhandelsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 9. September 1998 (BGBl. I S. 2708), zuletzt geändert durch Artikel 4 des Gesetzes vom 31. Juli 2009 (BGBl. I S. 2512)
ZPO	Zivilprozessordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 5. Dezember 2005 (BGBl. I S. 3202; 2006 I S. 431; 2007 I S. 1781), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 30. Juli 2009 (BGBl. I S. 2474)

## A. Bedeutung des Wertpapierrechts für die Tätigkeit des Rechtspflegers

### I. Rechtsantragstelle

Gem. § 24 Abs. 2 RPfIG hat der Rechtspfleger u.a. die Aufgabe, Klagen und Klageerwiderungen sowie Anträge zu sonstigen Rechtsbehelfen und andere Erklärungen und Anträge aufzunehmen. Für den Bereich des Wertpapierrechts regelt die ZPO in den §§ 592 – 605 a den **Urkunden- und Wechselprozess**, der für die Zahlungsverpflichtungen aus Wechseln und Schecks besondere Verfahrensvorschriften enthält. Die Prüfung der prozessualen und materiell- rechtlichen Voraussetzungen, insbesondere der vorgelegten

Urkunden im Sinne des Wechsel- und Scheckgesetzes bei der Aufnahme entsprechender Anträge erfordert die Kenntnis der Grundlagen des Wechsel- und Scheckrechts.

## II. Familiengericht

Beim Familiengericht und beim Betreuungsgericht (vgl. §§ 23a Abs. 1, Abs.2 Nr.1, 23c GVG) obliegt dem Rechtspfleger die **Aufsicht** über die Tätigkeit der Vormünder und Betreuer.<sup>1</sup>

Die Aufsicht bezieht sich zum einen auf die gesamte Tätigkeit der Vormünder und Betreuer<sup>2</sup> bei der Vermögensverwaltung. Hierzu hat der Vormund gem. §§ 1840, 1841 BGB Rechenschaft über seine Vermögensverwaltung zu legen, die vom Familiengericht nach Maßgabe des § 1843 BGB zu prüfen ist.

Darüber hinaus obliegt dem Rechtspfleger auch die Aufsicht über einzelne, vermögensrelevante Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäfte des Vormundes. Er hat nach §§ 1806 ff. BGB insbesondere darauf zu achten, dass Mündelgelder verzinslich und sicher angelegt werden und dass bestimmte Verfügungen über das Mündelvermögen – zu dem Wertpapiere gehören können - nur mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts erfolgen.<sup>3</sup> Auch kann die Anlegung des Vermögens durch den Vormund in Wertpapieren erfolgen, die dann vom Rechtspfleger auf ihre Geeignetheit iSv §§ 1807, 1811 BGB zu prüfen sind.

## III. Vollstreckung

Die dem Rechtspfleger nach §§ 3 Nr. 3a, 20 Nr.16 und Nr.17 RPfIG übertragenen Aufgaben bei der Pfändung und Verwertung von Forderungen umfassen auch die entsprechenden Maßnahmen in Bezug auf Wertpapiere, z.B. Schecks, Sparguthaben, Aktien und andere Anlagen, wie etwa Fondsanteile. Die ZPO enthält im Zusammenhang mit der Zwangsvollstreckung in körperliche Sachen (§§ 808 ff.) und in Forderungen und andere Vermögensrechte (§§ 828 ff.) spezielle Regelungen, die die **Pfändung und Verwertung von Vermögensrechten**, die durch Papiere verbrieft werden betreffen. Für den Rechtspfleger haben insbesondere die Pfändung und Verwertung von hypothekarisch gesicherten Forderungen nach §§ 830, 837 ZPO und von indossablen Papieren gem. § 831 ZPO im Zusammenwirken mit dem Gerichtsvollzieher Bedeutung.

## IV. Hinterlegung

Der Rechtspfleger ist gem. §§ 3 Nr. 4b, 30 RPfIG mit den Aufgaben der Hinterlegungsstelle beim AG betraut. Nach §§ 372 ff. BGB kann sich der Schuldner unter bestimmten Voraussetzungen durch die **Hinterlegung** von Geld, Wertpapieren, sonstigen Urkunden und Kostbarkeiten von seiner Verpflichtung befreien (vgl. auch §§ 1142 Abs.2, 1171, 1224 BGB). Hat jemand Sicherheit zu leisten, z.B. weil er aus einem gegen Sicherheit für vorläufig vollstreckbar erklärten Urteil die Zwangsvollstreckung betreiben will (vgl. §§ 708, 709, 711, 712, 751 Abs. 2, 108 ZPO), so kann er gem. §§ 232 Abs.1, 234, 235, 1807 Nr. 4 BGB die Hinterlegung von Wertpapieren, die allerdings die in § 234 BGB genannten Bedingungen erfüllen müssen, vornehmen. Der Rechtspfleger hat daher bei die

<sup>1</sup> Vgl. §§ 3 Abs. 2a,b, 14,15 RPfIG, § 1837 BGB. **Durch das FGG-RG (Inkrafttreten am 1.9.2009) wurde das Vormundschaftsgericht abgeschafft, dessen Aufgaben wurden durch das sog. „Große Familiengericht“ übernommen. Zugleich wurden bei den Amtsgerichten Betreuungsgerichte gebildet, vgl. §§ 23a Abs.1 Nr.1, Abs.2 Nr.1, 23b, 23c GVG, §§ 111 Nr.2, 151 Nr.1 FamFG.**

<sup>2</sup> Soweit hier auf die Zuständigkeit der Familiengerichte für die Aufsicht über die Vormünder und die Beratung der Eltern verwiesen wird, gilt dies gleichermaßen für die Betreuungsgerichte im Rahmen der in § 1908i BGB vorgenommenen Verweisungen auf das Vormundschaftsrecht.

<sup>3</sup> Vgl. z.B. §§ 1812, 1813 BGB.

Hinterlegungsfähigkeit der Papiere und ihre Geeignetheit für eine Sicherheitsleistung zu prüfen.

## V. Aufgebotsverfahren

Gem. §§ 3 Nr.1c RPfLG sind dem Rechtspfleger Teile des Aufgebotsverfahrens nach §§ 1003, 1004, 1007, 1008, 1017, 1018 ZPO übertragen, durch das Urkunden, einschl. Wertpapiere für kraftlos erklärt werden.

**Die vorstehende Hinweise zeigen, dass der Rechtspfleger aufgrund der ihm übertragenen Aufgaben in vielfältiger Weise mit dem Wertpapierrecht, aber auch mit den rechtlichen Grundlagen von Vermögensanlagen und Zahlungsvorgängen konfrontiert werden kann und daher die Grundlagen dieser Rechtsgebiete kennen muss.**

## B. Wertpapierbegriff und Funktionen

Wenn im folgenden zunächst die grundlegenden Funktionen der Wertpapiere aufgezeigt werden, so muss man beachten, dass damit verschiedene Sichtweisen auf einer abstrakten Ebene berührt werden. Die einzelnen Arten der Wertpapiere realisieren diese Funktionen konkret in unterschiedlicher Weise und rechtlicher Ausgestaltung, die wiederum von deren Funktionen im Rechts- und Wirtschaftsverkehr abhängig sind.

### I. Grundsätze der Verbriefung und Übertragung von Rechten

Wertpapiere verbrieften Rechte in einer Urkunde.<sup>4</sup>

**Beachten Sie, dass das Innehaben von Rechten und deren Übertragung im Zivilrecht grundsätzlich nicht abhängig ist von der Verbriefung in einer Urkunde. So kann eine Forderung z.B. durch einen mündlich abgeschlossenen Kaufvertrag entstehen und diese Forderung wiederum kann durch eine – ebenfalls nicht formbedürftige – Abtretung gem. § 398 BGB auf einen Dritten übertragen werden. Die Verbriefung in einer Urkunde verbessert aber die Rechtssicherheit bei der Begründung und Übertragung erheblich und erhöht die Verkehrsfähigkeit von Rechten (vgl. insb. die Ausführungen zum Scheck).**

Die Verbriefung kann in Bezug auf unterschiedliche Rechte bestehen. Verbrieft werden können:

- Forderungen, so z.B. Zahlungsansprüche oder Ansprüche auf Sachleistungen,
- Mitgliedschaftsrechte, so z.B. bei der Aktie, die nicht nur einen Unternehmensanteil sondern auch die Rechte auf Teilnahme an den Entscheidungsprozessen im Unternehmen verbrieft, vgl. §§ 118 ff. AktG.
- Sachenrechte, so z.B. beim Hypothekenbrief oder Grundschuldbrief, vgl. §§ 1117, 1192 BGB.

Die Verbriefung in einer Urkunde realisiert – zunächst unabhängig von der konkreten Art des Wertpapiers – folgende Hauptfunktionen:

- sie begründet eine Vermutung, dass dem Inhaber des Papiers auch die Forderung zusteht, sog. **Legitimationsfunktion**. Diese Funktion kann im einzelnen unterschiedlich – je nach Art des Wertpapiers – rechtlich ausgestaltet sein. Sie kann z.B. darin bestehen, dass der Vorleger des Papiers die Leistung an sich verlangen kann, und zwar unabhängig davon, ob er tatsächlich Inhaber der Forderung ist, so

---

<sup>4</sup> Zum Begriff der „Urkunde“ vgl. die Formvorschriften des BGB, insb. § 126 BGB; Palandt/Heinrichs, § 126 BGB, Rn.2.

etwa bei der Inhaberschuldverschreibung gem. § 793 BGB oder dem Inhaberscheck (vgl. Art. 5, Abs.2, 3; 17 Abs.2 Nr. 3; 28 ScheckG). Damit werden Funktion dieser Wertpapiere, die in besonderem Maße Verkehrsfähigkeit voraussetzen – z.B. ihre Verwendung als Zahlungsmittel - gewährleistet.

- „Gegenstück“ zur Legitimationsfunktion ist die **Liberationsfunktion**. Sie beschreibt die Wirkung des Wertpapiers aus Sicht des Schuldners. Für ihn ist bedeutsam, ob er – vorbehaltlich anderer, hier noch nicht zu behandelnder Einwendungen - an jeden Vorleger der Urkunde leisten kann, und ob die Leistung mit schuldbefreiender Wirkung erfolgt. Das ist bei den Wertpapieren mit hoher Verkehrsfähigkeit regelmäßig der Fall, wie z.B. aus Art. 19 ff. ScheckG hervorgeht.
- Wertpapiere realisieren darüber hinaus eine **Transportfunktion**. Mit ihrer Hilfe ist es möglich, Rechte einfacher und unkomplizierter zu übertragen, als in der Rechtsform der Abtretung gem. §§ 398 ff. BGB. Auch hier hängt die rechtliche Ausgestaltung von der konkreten Art des Wertpapiers ab. Bei Wertpapieren, die als Zahlungsmittel dienen, wie etwa dem Inhaberscheck, erfolgt die Übertragung der Rechte nach sachenrechtlichen Grundsätzen durch die Eigentumsübertragung am Papier gem. § 929 ff. BGB („das Recht aus dem Papier folgt dem Recht am Papier“). Als Konsequenz kann dann das Recht auch gutgläubig erworben werden, wenn die Voraussetzungen des gutgläubigen Erwerbs am Papier vorliegen, vgl. Art. 21,22 ScheckG. Damit wird von dem Grundsatz abgewichen, wonach ein gutgläubiger Erwerb von Forderungen durch Abtretung (Ausnahme: Abtretung unter Urkundenvorlage gem. § 405 BGB) nicht möglich ist.

Von den vorgenannten Funktionsmerkmalen zu unterscheiden ist die Frage, welche materiell-rechtlichen Voraussetzungen für das Vorliegen eines Wertpapiers erforderlich sind. Diese bestimmen sich wie folgt:

- a) die Urkunde muss ein **Recht verbrieft** und nicht lediglich Tatsachen bekunden.<sup>5</sup> So sind z.B. Urkunden, die lediglich dem Nachweis erbrachter Leistungen dienen (Quittungen, Nachweislisten) keine Wertpapiere.
- b) Es muss sich um ein **Privatrecht** handeln. Öffentlich-rechtliche Urkunden sind auch dann keine Wertpapiere, wenn sie dem Adressaten eine Leistung zuwenden (z.B. in einem Entschädigungsbescheid).
- c) Die **Urkunde muss zur Geltendmachung des Rechts erforderlich** sein. Stellt der Schuldner dem Gläubiger eine Schuldurkunde (Schuldschein) über die Forderung aus, so dient diese Urkunde Beweis Zwecken. Geht sie dem Gläubiger verloren, kann er die Forderung dennoch durchsetzen, wenn er sein Recht auf anderem Wege (z.B. durch Zeugen) nachweisen kann. Die Schuldurkunde ist daher kein Wertpapier. Auch andere Nachweisurkunden, z.B. Garderobenmarken, Gepäckscheine, Reparaturscheine, die den Gläubiger legitimieren und auch befreiende Wirkung für den Schuldner bei Vorlage durch einen Nichtberechtigten haben (vgl. §§ 807, 793 Abs.1 S.2 BGB) sind keine Wertpapiere, da der Gläubiger sein Recht auch mittels anderer Nachweise geltend machen kann.

Bei der Unterteilung der Wertpapiere ist zwischen verschiedenen Systematisierungsebenen zu unterscheiden. Nachfolgend wird zunächst die Systematik vorgestellt, die sich aus der Verbindung des Wertpapiers mit dem Inhaber des verbrieften Rechts ergibt. Auch hier spielt wiederum die Verwendung des Papiers im Rechts- und Wirtschaftsverkehr eine wichtige Rolle.

**So ist es z.B. von ausschlaggebender Bedeutung für die Rechtsgestaltung, zu welchem Zweck der Inhaber Papier und Recht erwirbt und verwendet. Strebt er lediglich eine**

<sup>5</sup> Brox, Rn. 446.

**Vermögensanlage und Vermögenssicherung an, ist ihm die Übertragbarkeit des Papiers nachrangig. Ggf. möchte der Erwerber aber das zur Vermögensanlage verschaffte Wertpapier wieder auf dem Markt (an der Börse) verkaufen, so dass für ihn auch die Handelbarkeit des Papiers von Bedeutung ist. Soll das Wertpapier zum Zwecke der Kreditverschaffung und Kreditsicherung verwendet werden, so müssen Papier und Recht unter bestimmten Voraussetzungen erleichtert übertragen werden können, damit es dem Gläubiger als Sicherungsmittel dienen kann. Soll das Papier als Zahlungsmittel verwendet werden, muss es (wie Geld) nach sachenrechtlichen Grundsätzen übertragungsfähig sein.**

## II. Arten der verbrieften Wertpapiere

### 1. Namenspapiere

Namenspapiere (Rektapapiere) weisen den Inhaber des Rechts namentlich aus.

**Beispiel: Namensschuldverschreibung (vgl. Anlage 1)**

Da der Inhaber des Rechts namentlich genannt ist, kann auch nur er und nicht jeder Vorleger des Papiers das Recht geltend machen. Andererseits muss der Inhaber des Rechts zur Geltendmachung das Papier vorlegen, daher ist es – im Gegensatz zu den bloßen Beweisurkunden wie etwa dem Schuldschein – ein Wertpapier.

Eine Sonderform des Namenspapiers ist das **Namenspapier mit Inhaberklausel** gem. § 808 BGB (Beispiel: Sparbuch). Hier **kann** der Schuldner (z.B. das Kreditinstitut) an jeden Vorleger mit schuldbefreiender Wirkung auszahlen, der Vorleger kann die Auszahlung aber nur gegen Aushändigung der Urkunde verlangen. Da zur Geltendmachung die Vorlage erforderlich ist, handelt es sich auch hier um ein Wertpapier. Wegen der Inhaberklausel, die den Schuldner zur Leistung berechtigt, ist es ein Inhaberpapier (vgl. unten), da aber nicht bereits die Vorlage genügt, um den Schuldner zur Leistung zu verpflichten, wird es auch als „hinkendes Inhaberpapier“ bezeichnet.

Namenspapiere sind nicht selbständig übertragungsfähig. Die Übertragung des durch sie verbrieften Rechts hat nach Maßgabe der Abtretungsvorschriften, also gem. §§ 398 ff. BGB zu erfolgen.<sup>6</sup> Das Eigentum an dem Papier selbst geht dann gem. § 952 Abs.2 BGB **kraft Gesetzes** auf den Abtretungsempfänger über, es bedarf also keines gesonderten Übertragungsaktes am Papier nach § 929 BGB („Das Recht am Papier folgt dem Recht aus dem Papier“).

Zu den Namenspapieren gehören auch Hypotheken- Grundschuld- und Rentenschuldpfandbriefe.

Wegen der Abstraktheit der Grund- und Rentenschuld können letztere aber auch als Inhaberpapiere ausgestaltet sein, indem sie auf den Inhaber lauten (§ 1195 BGB).

Für die Hypotheken- und Grundschuldbriefe ist auf die Besonderheit zu verweisen, dass sie auch als Namenspapiere unter bestimmten Voraussetzungen einen gutgläubigen Erwerb des Rechts ermöglichen (vgl. §§ 1155, 1192 BGB).

### 2. Orderpapiere

Orderpapiere nehmen eine Zwischenstellung in Bezug auf Namens- und Inhaberpapiere ein. Der Erstberechtigte wird bei der Ausstellung des Papiers namentlich genannt, er kann aber

<sup>6</sup> Vgl. Palandt/Sprau § 808 BGB Rn. 2.

die Forderung durch eine Order (d.h. eine besondere, auf dem Papier hinzugefügte Klausel) auf einen Dritten übertragen. Dieser wiederum kann die Berechtigung in gleicher Weise übertragen usw., so dass sich eine Kette von Verweisen bis zu dem aktuell Berechtigten ergibt. Hauptanwendungsbereich dieser Papiere ist der Wechsel (s. unten und Anlage 4). Die Weitergabeklausel wird als **Indossament** (in dosso = auf der Rückseite) bezeichnet, da sie auf die Rückseite des Wechsels geschrieben wird.

Die Übertragung des Rechts erfolgt durch Indossierung durch den **Indossanten** (Übertragender) und Weitergabe des Papiers an den **Indossatar** (Empfänger), Art. 14 WG.

Zur Geltendmachung ist die Vorlage des Papiers und der Nachweis einer ununterbrochenen **Kette von Indossamenten** bis zum Vorleger erforderlich. Diese begründet die Fiktion, dass der Besitzer (Vorleger) des Wechsels Inhaber des Rechts ist (vgl. Art. 16 WG). Fehlt das auf den Vorleger verweisende Indossament, muss dieser sein Recht auf andere Weise nachweisen (z.B. durch einen Erbschein nach dem letzten Indossatar).

Ob ein Wertpapier als Ordnerpapier im Verkehr angesehen wird, bestimmt sich nach den jeweiligen gesetzlichen Vorschriften. Diese treffen eine Unterscheidung zwischen:

- **geborenen Orderpapieren:** das sind solche, die auch ohne Orderklausel („an meine Ordner“, „an Order des Herrn/der Frau ...“, vgl. Anlage 4) als Orderpapiere gelten. Hierzu zählen Wechsel (Art. 11 Abs. 1 WG) und Scheck (Art. 14 Abs.1 ScheckG), wobei der Scheck i.d.R. durch eine Inhaberklausele als Inhaberpapier Verwendung findet, da er dem Zahlungsverkehr dienen soll (vgl. Anlage 5 den Passus „oder Überbringer“);
- **gekorenen Orderpapieren:** hier muss der Aussteller eine Orderklausel einfügen, andernfalls wird das Papier als Namenspapier behandelt. Hierzu zählen isb. die kaufmännischen Orderpapiere, wie die kaufmännische Anweisung (§ 363 Abs.1 HGB), der Ladeschein (§§ 363 Abs. 2, 444 ff. HGB) das Konnossement (§§ 363 Abs. 2, 643 ff. HGB) oder der Lagerschein (§§ 363 Abs. 2, 475 g HGB). Die kaufmännischen Oderpapiere sind Papiere, die Verpflichtungen zur Ausführung von Leistungen oder Auslieferung von Waren enthalten und der Erleichterung des Güterumlaufs dienen.

### 3. Inhaberpapiere

Inhaberpapiere sind Wertpapiere mit der höchsten Verkehrsfähigkeit. Sie weisen nicht einen bestimmten Berechtigten, sondern den jeweiligen Inhaber des Papiers als zur Geltendmachung des Rechts Berechtigten aus.

Die Übertragung des Rechts erfolgt durch Übertragung des Papiers nach § 929 ff. BGB („Das Recht aus dem Papier folgt dem Recht am Papier“). Daher ist ein gutgläubiger Erwerb des Papiers nach §§ 932 ff. BGB möglich, und zwar selbst dann, wenn das Papier dem rechtmäßigen Inhaber abhanden gekommen ist (§ 935 Abs. 2 BGB).

Zur Geltendmachung ist die Vorlage des Papiers erforderlich, für den Vorleger besteht eine Vermutung, dass er auch Inhaber der Forderung ist.<sup>7</sup>

---

<sup>7</sup> Die jeweiligen Vermutungen oder Fiktionen, die mit dem Besitz von Wertpapieren verbunden sind, verteilen auch die Beweislast bei einem Rechtsstreit über die sachliche Berechtigung des Vorlegers. Für ihn streitet die Vermutung, so dass der Schuldner, will er der Verpflichtung nicht nachkommen, die Nichtberechtigung des Vorlegers beweisen muss.

Wichtiger Anwendungsbereich für Inhaberpapiere sind der Inhaberscheck (Art. 5 Abs. 2, 3 ScheckG, vgl. Anlage 5), Inhabergrund- und rentenschuldbriefe (§§ 1195, 1199 BGB), Schuldverschreibungen auf den Inhaber (§ 793 ff. BGB, vgl. Anlage 2) und Inhaberaktien (§ 10 AktG, vgl. Anlage 3).

### III. Handelsrechtliche Orderpapiere

Diese Wertpapiere dienen der Realisierung des Warenverkehrs bei Handelsgeschäften. Sie können hier nur summarisch behandelt werden. Es handelt sich um die kaufmännische Anweisung (§ 363 Abs. 1 Satz 1 HGB), den kaufmännischen Verpflichtungsschein (§ 363 Abs. 1 Satz 2 HGB), das Konnossement (§ 645 HGB, den Ladeschein (§ 445 Abs. 1 Nr. 4 HGB), den Lagerschein (§ 424 HGB) und die Transportversicherungspolice (§ 784 HGB). Diesen Papieren ist gemeinsam, dass sie Anweisungen eines Kaufmanns über die Leistung von Geld, Wertpapieren oder von anderen vertretbaren Sachen sind, die von einer Gegenleistung unabhängig sind und durch Indossament übertragen werden können (§ 363 Abs. 1 HGB). Es handelt sich somit um Sonderformen der Anweisungen nach § 783 BGB.

Durch die Anbringung einer Orderklausel (s. die Ausführungen zum Wechsel) werden diese Papiere zu Orderpapieren. Die verbrieften Rechte können damit durch Indossament und Übergabe des Papiers übertragen werden. Anders als Wechsel oder Scheck sind die kaufmännischen Orderpapiere somit gekorene Orderpapiere. Ohne Anbringung der Orderklausel sind sie Namenspapiere (Rektapapiere), in denen eine bestimmte Person als Berechtigter genannt ist.

Wie bei den spezialgesetzlich geregelten Orderpapieren (Scheck, Wechsel) besteht ein Einwendungsausschluss, d.h. dem Besitzer der Urkunde kann der Schuldner nur solche Einwendungen entgegensetzen, die die Gültigkeit seiner Erklärung in der Urkunde betreffen oder sich aus ihrem Inhalt ergeben oder ihm unmittelbar gegen den Aussteller zustehen (§ 364 Abs. 2 HGB). Durch den Verweis des § 365 HGB auf die Vorschriften der Art. 13, 14, 16 und 40 des Wechselgesetzes ist auch bei diesen Papieren ein gutgläubiger Erwerb möglich.

Die wirtschaftliche Bedeutung der kaufmännischen Papiere kann am Beispiel des Konnossements (§ 642 HGB), eines Seehandelspapiers erläutert werden

Das Konnossement bescheinigt die verschifften Güter. Zur Weitergabe der Rechte an diesen Gütern kann es mit einem Indossament versehen und übergeben werden. Das Konnossement ist damit ein Traditionspapier, weil die Übergabe des Papiers die Übergabe der Ware ersetzt. Vgl. dazu § 650 HGB:

„Die Übergabe des Konnossements an den, der durch das Konnossement zur Empfangnahme legitimiert wird, hat, sobald die Güter von dem Kapitän oder einem anderen Vertreter des Verfrachters zur Beförderung übernommen sind, für den Erwerb von Rechten an den Gütern dieselben Wirkungen wie die Übergabe der Güter.“

§ 653 HGB

„Die Güter brauchen nur gegen Rückgabe einer Ausfertigung des Konnossements, auf der ihre Ablieferung bescheinigt ist, ausgeliefert zu werden.“

Eine ähnliche Funktion hat der Lagerschein (§ 467 HGB), vgl. dazu auch §§ 475d, 475e, 475g HGB.

### IV. Wertpapiere ohne Urkundenausgabe am Kapitalmarkt

Die „klassische“ Form der Wertpapiere verbrieft – wie bereits dargelegt – ein Recht in einer Urkunde. Mittels der Urkunde wird das Recht transportiert und so verkehrsfähig. Soweit die

Wertpapiere Funktionen im Zahlungsverkehr (Wechsel, Scheck – s. dort) und im Warenverkehr (handelsrechtliche Wertpapiere – s. dort) haben, werden sie auch gegenwärtig in der Urkundenform benutzt, um Zahlungsvorgänge oder Warenbewegungen zu vermitteln.

Abweichend davon werden im modernen Kapitalmarktverkehr Wertpapiere i.d.R. nicht mehr als Urkunde an die Anleger ausgegeben. Durch die Einführung elektronischer Zahlungs- und Buchungsverfahren vollzieht sich der Kauf und Verkauf von Anlagepapieren nicht mehr in der Form der Übertragung von Urkunden sondern in Form von Kontenbuchungen, d.h. als Gutschrift oder Lastschrift auf einem Bankkonto. Hierzu wird zwischen dem Anleger und seiner Bank die Einrichtung eines **Depotkontos bzw. Wertpapierverwaltungskontos** vereinbart, auf dem die An- und Verkäufe sowie die Einziehung der Gewinne und Zinsen verbucht werden.

Die Bank wickelt die entsprechenden Geschäfte (Effektengeschäfte) als Geschäftsbesorgung für den Kunden an der Börse ab und erhält für die jeweiligen Vorgänge und die Führung des Kontos eine Provision. Sie tritt dabei entweder als **Stellvertreter** des Kunden über § 164 BGB auf oder fungiert im Rahmen eines **Kommissionsgeschäftes** nach §§ 383 HGB, 611, 675 BGB als Kommissionär und kauft bzw. verkauft Wertpapiere für Rechnung ihres Kunden anderen in eigenem Namen.

Der Anleger erhält im Ergebnis nur noch eine Bestätigung der Bank über die durchgeführte Transaktion, aus der er die Einzelheiten des Geschäfts entnehmen kann.

Nähere Informationen über diese Rechtsbeziehungen können den Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) zum Wertpapierhandel der Banken und Sparkassen entnommen werden.

Die Emission von Wertpapieren erfolgt dementsprechend im Wesentlichen in folgenden Formen:

- Umfangreiche Emissionen (Aktien, Pfandbriefe, Schuldverschreibungen) werden in der Form als Globalurkunden (Sammelurkunden) gem. § 9a DepotG gegeben und von Wertpapiersammelbanken verwaltet. Die Sammelurkunde ersetzt die Verbriefung durch Einzelurkunden. Der Anspruch des Inhabers auf Auslieferung von einzelnen Wertpapieren wird gem. § 9a Abs.3 DepotG ausgeschlossen.
- Kraft gesetzlicher Bestimmung können Rechte papierlos begeben und in einem Register (**Schuldbuch**) verwaltet werden. Dies ist z.B. bei den Bundeswertpapieren der Fall, über die sich die Bundesrepublik am Kapitalverkehr zum Zwecke der Geldverschaffung beteiligt. Rechtsgrundlage ist das Bundesschuldenwesengesetz (BschuWG). Die Ausgabe erfolgt in Form von **Sammelschuldbuchforderungen**, die wiederum durch eine Wertpapiersammelbank treuhänderisch für die Gläubiger verwaltet werden. Der einzelne Anleger gilt hier als **Miteigentümer des Sammelbestandes** in Höhe des Nennbetrages seiner Forderung (vgl. § 6 BschuWG). Alternativ kann auch die Eintragung von Einzelschuldbuchforderungen in das Schuldbuch erfolgen (vgl. i.e. § 7 BschuWG). Die Übertragung der Einzelschuldbuchforderungen erfolgt durch Abtretung und Eintragung in das Schuldbuch, wobei dieses öffentlichen Glauben genießt (§ 8 BschuWG).

Aufgrund der veränderten Emissions- und Handelsbedingungen am Kapitalmarkt wurde auch der Wertpapierbegriff durch den Gesetzgeber modifiziert. § 2 Abs.1 des WpHG definiert die Wertpapiere iSd WpHG wie folgt:

„Wertpapiere im Sinne dieses Gesetzes sind, auch wenn keine Urkunden über sie ausgestellt sind, alle Gattungen von übertragbaren Wertpapieren mit Ausnahme von

Zahlungsinstrumenten, die ihrer Art nach auf den Finanzmärkten handelbar sind, insbesondere

1. Aktien,
2. andere Anteile an in- oder ausländischen juristischen Personen, Personengesellschaften und sonstigen Unternehmen, soweit sie Aktien vergleichbar sind, sowie Zertifikate, die Aktien vertreten,
3. Schuldtitel, .....

Damit wird deutlich, dass neben dem „klassischen“ Begriff des Wertpapiers die Erscheinungsformen des modernen Kapitalmarktes ebenfalls vom Gesetzgeber als Wertpapiere qualifiziert werden.

Fraglich ist in diesem Zusammenhang, wie sich die Übertragung von Wertpapieren, bei denen keine Urkunden ausgeliefert werden rechtlich darstellen lässt.

Soweit es sich um einen **Wertpapiersammelbestand** (§ 9a DepotG) handelt, sind die Wertpapiere entmaterialisiert. Der Anleger ist Miteigentümer nach §§ 1008, 741 BGB, 6 I DepotG. Der notwendige Besitzstatus ist als **mehrstufiger mittelbarer Besitz** nach §§ 871, 868 BGB ausgestaltet. Die Wertpapiersammelbank ist danach **unmittelbarer Fremdbesitzer**, die Bank des Anlegers **mittelbarer Fremdbesitzer** und der Anleger **mittelbarer Eigenbesitzer** in der 2. Stufe.

Die Übertragung des Miteigentums am Wertpapiersammelbestand erfolgt in einem mehrstufigen Akt.

Nach dem Modell des § 24 DepotG verschafft die Bank des Verkäufers zunächst der Bank des Käufers das Miteigentum an dem Sammelbestand. Die Bank des Käufers wiederum verschafft Ihrem Kunden (dem Käufer) dieses Miteigentum und erfüllt damit ihre aus dem Kommissionsvertrag obliegende Pflicht zur Eigentumsverschaffung.

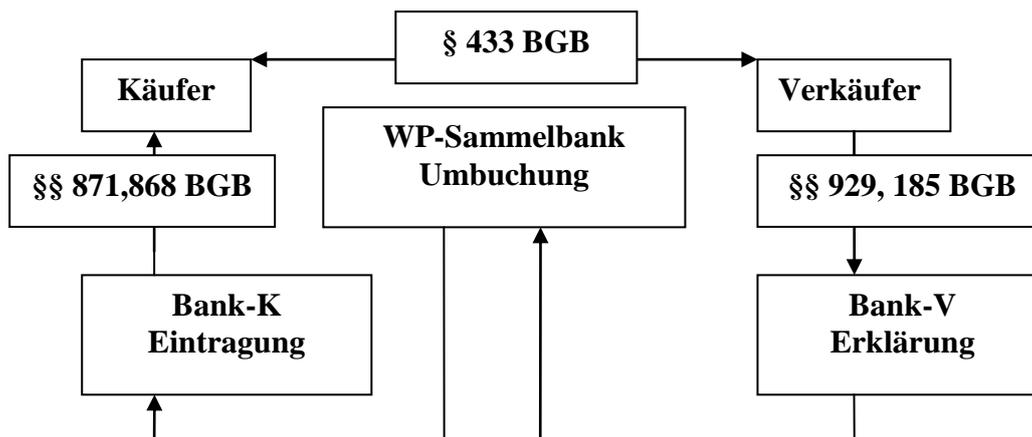
Vgl. dazu § 24 Abs.1 DepotG:

„Der Kommissionär kann sich von seiner Verpflichtung, dem Kommittenten Eigentum an bestimmten Stücken zu verschaffen, dadurch befreien, dass er ihm Miteigentum an den zum Sammelbestand einer Wertpapiersammelbank gehörenden Wertpapieren verschafft;.....“

Die dazu nach § 929 S. 1 BGB notwendige Einigungserklärung erfolgt zunächst durch die dazu gem. § 185 BGB ermächtigte Bank des Verkäufers. Auf der Seite des Käufers nimmt die Wertpapiersammelbank diese Erklärung als **Empfangsbote** entgegen und bucht die Gutschrift für den Käufer am Sammeldepot. Sie verändert damit ihren Besitzmittlungswillen zugunsten des Käufers, so dass über die Regelung der §§ 871,868 BGB damit der mittelbare Eigenbesitz auf den Käufer übergeht (Übergabesurrogat). Die als Kommissionär zwischengeschaltete Bank des Käufers vermerkt die Umbuchung, womit der Vorgang des Eigentumsübergangs auf ihren Kunden abgeschlossen ist, da nun auch die Bank des Kunden mittelbarer Fremdbesitzer wird.

Vgl. dazu § 24 Abs.2 DepotG:

„Mit der Eintragung des Übertragungsvermerks im Verwahrungsbuch des Kommissionärs geht, soweit der Kommissionär Verfügungsberechtigt ist, das Miteigentum auf den Kommittenten über, wenn es nicht nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts schon früher auf ihn übergegangen ist.“



Eine weitere Möglichkeit der Übertragung des Miteigentums besteht in der Abtretung des Herausgabeanspruchs des Miteigentümers aus §§ 7 Abs.1, 8 DepotG, wonach gem. § 870 BGB ebenfalls der mittelbare Besitz übergeht. Da jedoch dieser Auslieferungsanspruch bei Globalurkunden gem. § 9a Abs.3 S.2 DepotG abbedungen werden kann, was auch regelmäßig der Fall ist, kommt man damit nicht zu rechtlich überzeugenden Ergebnissen für die Übertragung des Miteigentums.<sup>8</sup>

## C. Wertpapiere mit Kredit- und Zahlungsmittelfunktion

### I. Wechsel

#### 1. Wirtschaftliche Funktion

Der Wechsel ist – wie bereits angemerkt – ein geborenes Orderpapier (Art. 11 Abs. 1 WG), d.h. er kann auch ohne eine ausdrückliche Orderklausel im Wege der Indossierung übertragen werden. Im Rechts- und Wirtschaftsverkehr dient der Wechsel sowohl als Kredit- wie auch als Zahlungsmittel. Zur Erläuterung soll folgendes Beispiel dienen:

Der Kaufmann Bezog erwirbt von dem Kaufmann Aust einen Posten Waren, möchte aber die Rechnung nicht sogleich, sondern erst in 3 Monaten begleichen. Daraufhin stellt A einen Wechsel aus, der von B auf der linken Vorderseite durch seine Unterschrift akzeptiert wird (sog. „Querschreiben“). Mit diesem Akt erwirbt A eine durch den Wechsel repräsentierte Forderung gegen B (Wechselforderung).

Parteien des Wechselgeschäfts sind:

- der **Aussteller** (hier A), der der einen anderen anweist, eine Leistung zu erbringen,
- der **Bezogene** (hier B), der zur Zahlung angewiesen wird,
- der **Wechselnehmer** (sog. Remittent), an den gezahlt werden soll.

Lesen Sie hierzu zum Verständnis die Bestimmungen der §§ 783 ff. BGB, die die **bürgerlich-rechtliche Anweisung** regeln. Die Grundstrukturen gleichen sich, jedoch existieren Unterschiede in der Haftung für den Wechsel gegenüber der Anweisung (s. unten).

<sup>8</sup> Vgl. i.e. zur Kritik an den Modellen Einsele, S.410 ff.

A kann nunmehr nach Ablauf der Frist selbst die Forderung gegen B geltend machen oder – falls er gegenüber einem Dritten verpflichtet ist - durch Indossierung und Weitergabe des Papiers die Forderung auf diesen übertragen. Da in den meisten Fällen bei der Ausstellung des Wechsels noch nicht bekannt ist, ob und auf wen der Erstberechtigte die Forderung überträgt, lautet die Bezeichnung des Berechtigten oft „an meine Order“, d.h. der Erstberechtigte hält sich die Möglichkeit offen, die durch den Wechsel repräsentierte Forderung auf jeden beliebigen Dritten zu übertragen oder selbst einzulösen (vgl. Anlage 4). Der Aussteller kann natürlich auch schon bei Begebung des Wechsels einen bestimmten Remittenten einsetzen, der dann seinerseits die Forderung weitergeben kann.

Durch die Angabe eines Zahlungsziels (Frist) verschafft sich der Bezogene bei der Ausstellung des Wechsels einen Kredit, gleichzeitig hat der Erwerb der Wechselforderung durch den Berechtigten Zahlungsfunktion.

In dem Wechsel kann sich der Aussteller selbst eine Leistung versprechen (sog. Solawechsel, vgl. Art. 75 WG und § 780 BGB), weit häufiger ist aber die Verwendung des gezogenen Wechsels (Tratte), in dem ein anderer angewiesen wird.

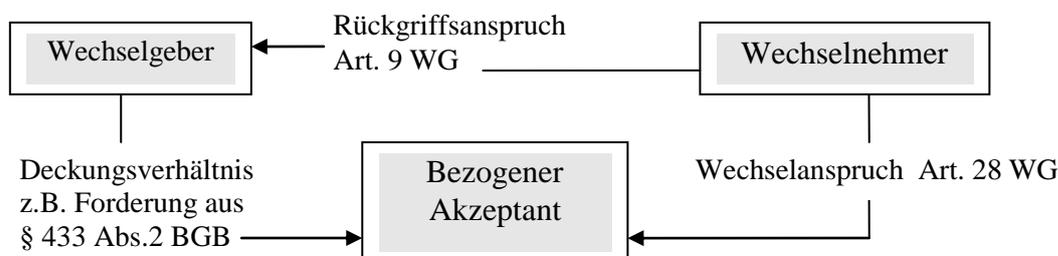
## 2. Rechtsgrundlagen

Rechtsgrundlage der Wechselgeschäfte ist das Wechselgesetz (WG). Zur Begründung einer Wechselforderung sind folgende Rechtsgeschäfte erforderlich:

- **Formelle Voraussetzungen:** eine Urkunde, die die im Art. 1 WG vorgeschriebenen Bestandteile enthält (Skripturakt),
- **Vertragliche Voraussetzungen:** eine Vereinbarung zwischen dem Wechselgeber und dem Wechselnehmer (Remittent), die enthält:
  - die Übertragung des Eigentums an der Wechselurkunde auf den Wechselnehmer,
  - die Begründung einer eigenen Verpflichtung des Gebers gegenüber dem Wechselnehmer, für die Wechselsumme einzustehen (sog Wechselverpflichtung).

Dieser Vertrag wird auch als **Begebungsvertrag** bezeichnet, die unterschiedlichen vertragsrechtlichen Theorien im Zusammenhang mit dem Begebungsvertrag sollen jedoch hier nicht weiter erläutert werden.<sup>9</sup>

Es entstehen dann folgende Rechtsbeziehungen:



<sup>9</sup> Vgl. dazu Brox, Rn. 507 ff.

Eine **Verpflichtung des Bezogenen** gegenüber dem Wechselnehmer entsteht gem. Art. 28 WG erst mit der **Annahme** des Wechsels (vgl. auch § 784 BGB; zu den formellen Voraussetzungen der Annahmeerklärung vgl. Art. 25, 26 WG).

Ohne die eigenständige Verpflichtungserklärung des Bezogenen kann eine Verpflichtung gegenüber dem Aussteller bzw. Wechselnehmer nicht entstehen, da ein Vertrag zu Lasten Dritter nicht zulässig ist. Gleichwohl bestehen die zwischen dem Wechselgeber und dem Wechselnehmer begründeten Rechtsbeziehungen (Rückgriffsrecht) bereits, wenn der Skripturakt und der Begebungsvertrag vorliegen.

**Durch die Verpflichtung des Bezogenen entsteht dann eine von dem Kausalverhältnis (Deckungsverhältnis) zwischen dem Aussteller und dem Bezogenen unabhängige und abstrahierte Wechselverbindlichkeit des Bezogenen gegenüber dem aus dem Wechsel Berechtigten.**

Die Annahme muss nicht bereits zum Zeitpunkt der Ausstellung und Übergabe des Wechsels an den Wechselnehmer erfolgen, sondern kann auch zu einem späteren Zeitpunkt, z.B. bei der Vorlage des Wechsels vorgenommen werden.

Für den Fall, dass der Bezogene den Wechsel nicht annimmt oder nicht bezahlt, haftet der Wechselgeber (Aussteller) dem Wechselnehmer. Dieser **Rückgriffsanspruch** gem. Art. 9 WG ist subsidiär. Der Wechselgeber kann bei der Begebung des Wechsels zwar seine Haftung für die Annahme des Wechsels, nicht aber für die Zahlung ausschließen (vgl. Art. 9 Abs. 2 WG).

Der Rückgriffsanspruch unterscheidet den Wechsel von der bürgerlich-rechtlichen Anweisung gem. §§ 783 ff. BGB. Verweigert der Angewiesene die Leistung, kann der Anweisungsempfänger dort seinen Anspruch gegen den Anweisenden nur aus dem zugrunde liegenden Schuldverhältnis (sog. Valutaverhältnis, vgl. § 788 BGB) geltend machen. **Beim Wechsel ist der Rückgriffsanspruch des Wechselnehmers hingegen ein eigenständiger, aus dem Wechselverhältnis begründeter Anspruch.**

Der Wechsel kann durch besondere Klauseln sowohl zu einem Namenspapier wie auch zu einem Inhaberpapier umgewandelt werden:

- Der Wechsel wird zum Namenspapier, wenn er vom Wechselgeber mit einer **negativen Orderklausel** (z.B. „nicht an Order“) versehen wird.
- Der Wechsel wird zum Inhaberpapier, wenn er gem. Art. 14 Abs. 2 WG mit einem **Blankoindossament** versehen wird. Ein Blankoindossament enthält lediglich die Unterschrift des Wechselgebers, der Wechsel kann dann ohne Eintrag eines Berechtigten weitergegeben werden.

### 3. Übertragung durch Indossament

Durch das Indossament erfolgt – zusammen mit der Eigentumsübertragung des Papiers – die Übertragung des durch den Wechsel beurkundeten Rechts.

Fraglich ist, welche Bedeutung das zwischen dem Wechselgeber (Aussteller) und dem Bezogenen bestehende Kausalverhältnis (Deckungsverhältnis) auf die Wechselforderungen und Wechselverbindlichkeiten hat.

Ist der zwischen dem Aussteller und dem Bezogenen geschlossene Vertrag (Deckungsverhältnis), aus dem der Aussteller seine Forderung herleitet nichtig, so hat der Aussteller gleichwohl einen Anspruch gegen den Bezogenen, der den Wechsel akzeptiert hat. Dies gründet sich auf der Abstraktion der Wechselforderung von dem Vertragsverhältnis, das die Grundlage für die Anweisung des Ausstellers an den Bezogenen bildet. Allerdings kann der Bezogene dann dem Aussteller gegenüber den Bereicherungseinwand aus §§ 812 Abs.2, 821 BGB entgegenhalten.

Hat der Aussteller den Wechsel weitergegeben, so kann der Bezogene die Einrede aus §§ 812 Abs.2, 812 BGB dem Wechselnehmer nicht entgegenhalten, da den Wechselnehmer die Nichtigkeit des Deckungsverhältnisses nicht betrifft (Ausnahme: Art. 17 WG). Der Bezogene muss daher an den Wechselnehmer zahlen, kann sich aber seinerseits an den Aussteller mit einer Forderung aus § 812 Abs.1 S.1 BGB wenden, da der Aussteller auf Kosten des Bezogenen von einer Forderung des Wechselnehmers befreit wurde.

Zu der weiteren Frage, welche Wirkung die Begebung eines Wechsels auf die Erfüllung einer Verbindlichkeit hat, wird unter dem Punkt „Haftung für Wechselverbindlichkeiten“ Stellung genommen.

Das Indossament hat neben der Transport- auch eine **Garantiefunktion**, da der Indossatar gegenüber seinen Nachfolgern haftet (vgl. die Erläuterungen zur Haftung).

Nachfolgende Tabelle stellt in Reihenfolge die wichtigsten Arten von Indossamenten und ihre Rechtswirkung dar (die Indossamente sind jeweils mit der Unterschrift des Indossanten zu versehen, § 13 Abs. 1 WG).

**Hinweis:** Das Indossament ist bedingungsfeindlich, eine Bedingung gilt als nicht geschrieben Teilindossamente sind unzulässig, da eine Aufspaltung der Forderung und der Urkunde vermieden werden soll. Teilindossamente sind daher nichtig (vgl. insgesamt Art. 12 WG).

„Für mich an die Order des Herrn Max Müller“	Vollindossament – das Recht wird an den genannten Wechselnehmer (Indossatar) übertragen.
„An Frau Gerda Gutgläub, ohne Obligo“	„Angstindossament“ – der Indossant will nicht im Rückgriff haften – beachten: § 9 WG, der Aussteller kann die Haftung nur für die Annahme, nicht aber für die Zahlung ausschließen. Nachfolgende Indossanten können ihre Haftung für Annahme und Zahlung gegenüber ihren nachfolgenden Indossanten („Nachmänner“) ausschließen (vgl. Art. 15 Abs.1, 43 WG, vgl. nachfolgend auch zum „Rückgriff“) <sup>10</sup> .
„Gerda Gutgläub“ oder „an den Inhaber“	Blankoindossament – der Indossant kann den Wechsel an jeden Dritten weitergeben, er haftet aber im Rückgriff, vgl. auch Art. 12 Abs. 3 WG. Das Blankoindossament kann ohne Unterschrift weitergegeben werden, der Wechsel wird damit zum Inhaberpapier (vgl. Art. 14 Abs. 2 Nr.3 WG).
„Für uns an die Fa. Hans Meier zum Pfand“ (Unterschrift „Lehmann“)	Der Wechsel wurde zunächst mit Blankoindossament an Lehmann weitergegeben, dieser hat den Wechsel als Pfand für eine Forderung der Fa. Meier gegen sich benutzt (vgl. Art. 19 WG, § 1292 BGB). Der Empfänger kann alle Rechte aus dem Wechsel geltend machen (zur Pfandreife vgl. § 1294 BGB). Eine Übertragung des Rechts auf einen anderen ist nicht möglich, da der Pfandgläubiger nicht Eigentümer des Wechsels ist. Ein diesbezügliches Indossament gilt als Vollmachtindossament (s. dazu unten).
„an die Sparkasse Neuhausen zum Inkasso“ oder: „in Prokura“, oder: „zur Einziehung“	Inkasso- oder Vollmachtindossament: Der Wechsel wird an eine Zahlstelle (Kreditinstitut) zur Einziehung der Forderung gegenüber dem Bezogenen gegeben. Die Zahlstelle kann die Forderung gegen den Bezogenen geltend machen, den Wechsel aber nicht mit Vollindossament, sondern nur durch ein weiteres

<sup>10</sup> Brox, Rn. 545.

	Vollmachtindossament übertragen (vgl. Art. 18 WG), da sie nicht Eigentümer des Wechsels ist.
--	--

#### 4. Zahlung und Haftung für Wechselverbindlichkeiten

Es wurde bereits angedeutet, dass der Wechsel Kredit- und Zahlungsfunktionen hat. Im Wirtschafts- und Rechtsverkehr kann der Wechsel daher unterschiedliche Verwendung finden. Folgende Möglichkeiten bestehen:

**a) Sicherungsmittel:** Der Gläubiger (Aussteller) kann den Wechsel bis zur Fälligkeit behalten und dann die Wechselforderung gegen den Bezogenen selbst geltend machen (vgl. Art. 28 Abs. 1 WG). Da die Wechselforderung eine von dem Kausalgeschäft abstrahierte Forderung ist, wirkt hier der Wechsel als Sicherungsmittel für den Gläubiger. Zahlt der Schuldner nicht, kann der Gläubiger die Wechselforderung in einem besonderen Urkundenverfahren (vgl. zum Wechsel- und Scheckprozess) geltend machen.

**b) Diskontierung:** Der Gläubiger kann den Wechsel an eine Bank verkaufen um zu Geld zu kommen. Die Bank erhält im Gegenzug eine Provision und zieht die bis zur Fälligkeit des Wechsels auflaufenden Zinsen von der Kaufsumme ab. Man bezeichnet diesen Vorgang als Diskontierung des Wechsels. Die Banken ihrerseits können Wechsel an die Bundesbank verkaufen, um sich zu finanzieren (sog. Rediskontierung). Der Zinssatz, zu dem diese Wechsel aufgekauft werden, wird als Diskontsatz bezeichnet (vgl. § 19 Nr. 4 BundesbankG).

**c) Zahlungsmittel:** Der Gläubiger kann den Wechsel zur Begleichung eigener Verbindlichkeiten an einen Dritten in der schon beschriebenen Weise übertragen. Macht der Inhaber des Wechsels diesen bei Fälligkeit beim Bezogenen gelten und zahlt dieser auf den Wechsel, dann erlischt die Wechselforderung und die Forderung aus dem Kausalverhältnis (z.B. Forderung aus einem Kaufvertrag) zwischen Aussteller und Bezogenem.

Zahlt der Bezogene, kann er im Gegenzug gem. Art. 39 Abs.1 WG, §§ 952 Abs.2, 985 BGB (analog) die Aushändigung des Wechsels verlangen. Zahlt der Bezogene nur eine Teilsumme, die angenommen werden muss, kann er den Wechsel nicht herausverlangen, wohl aber einen Vermerk auf dem Wechsel und eine Quittung fordern (vgl. Art. 39 Abs. 2 WG).

Ob die Zahlung an den Vorleger des Wechsels für den Bezogenen **schuldbefreiend** wirkt, hängt u.a. vom Zeitpunkt der Zahlung ab. Ist der Wechsel **noch nicht fällig** (vor Verfall), so zahlt der Bezogene gem. Art. 40 Abs. 2 WG auf **eigene Gefahr**. Er ist zu diesem Zeitpunkt zur Zahlung noch nicht verpflichtet (Art. 40 Abs.1 WG) und kann die materielle Berechtigung des Vorlegers prüfen. Sein guter Glaube an die Berechtigung des Vorlegers wird daher nicht geschützt.

Zahlt der Bezogene hingegen **bei Verfall**, braucht er nur zu prüfen, ob eine ununterbrochene Kette von Indossamenten auf den Vorleger verweist (vgl. auch Art. 16 WG). Er ist gem. Art. 40 Abs. 3 WG nicht verpflichtet, die Unterschriften der Indossanten zu prüfen.

Die Zahlung an den Inhaber des Wechsels, der durch eine ununterbrochene Kette von Indossamenten legitimiert wird befreit den Bezogenen daher auch dann von der Schuld, wenn der Vorleger materiell nicht berechtigt ist. Durch den **Schutz des guten Glaubens** des Bezogenen wird der Tatsache Rechnung getragen, dass der Bezogene bei Verfall des Wechsels in eine Zwangslage gerät, i.d.R. nicht die Berechtigung des Vorlegers prüfen kann.

#### Konsequenzen bei Nichtzahlung oder verweigerter Akzeptanz:

Fraglich ist, wie sich die Rechtslage darstellt, wenn der Bezogene entweder:

- Den Wechsel nicht akzeptiert,
- den Wechsel zwar akzeptiert aber nicht zahlt.

Hier muss zunächst berücksichtigt werden, dass die Annahme eines Wechsels zum Zwecke der Zahlung die Kausalforderung nicht zum Erlöschen bringt.

Nimmt also in unserem o.g. Fall der Kaufmann Aust von dem Kaufmann Bezog einen Wechsel an, der bereits von Bezog akzeptiert (quergeschrieben) wird, so erlischt die Kaufpreisforderung des Aust damit nicht. Es liegt vielmehr ein Fall des § 364 Abs. 2 BGB vor, d.h. Aust nimmt den Wechsel erfüllungshalber, also unter dem Vorbehalt der Zahlung auf die Wehselforderung an. Verweigert Bezog dann die Zahlung auf den Wechsel, kann Aust die Kaufpreisforderung einklagen.

Hat Aust den Wechsel an einen Dritten weitergegeben, so haftet er diesem für die Wechselverbindlichkeit wie folgt:

- hat der Bezogene den Wechsel noch nicht akzeptiert und verweigert die Annahme, haftet der Aussteller dem Indossanten (Wechselinhaber) für die Annahme und Zahlung des Wechsels. Die Haftung für die Annahme kann er bei der Weitergabe des Wechsels ausschließen, nicht aber die Haftung für die Zahlung (vgl. Art. 9 WG).
- Hat der Bezogene den Wechsel akzeptiert, zahlt aber nicht an den Wechselinhaber, haftet der Aussteller für die Zahlung, die er nicht ausschließen kann.

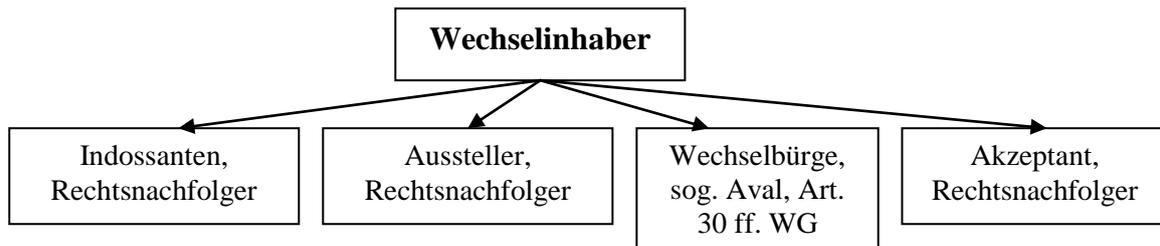
Diese Haftung wird auch als **Rückgriff** bezeichnet. Sie erfasst vom Wechselinhaber zurückgehend jeden Indossatar, also jeden, der auf dem Wechsel vermerkt ist, gleichgültig, ob er mit Voll- oder Blankoindossament übertragen hat. Wer nicht auf dem Wechsel vermerkt ist, haftet nicht.

#### **Voraussetzungen der Wechselhaftung:**

Die Voraussetzungen der Haftung sind in den Art. 43 ff. WG bestimmt:

- Der Wechsel muss **notleidend** geworden sein, vgl. Art. 43 WG,
- Die Verweigerung der Annahme oder der Zahlung durch den Bezogenen muss durch eine **öffentliche Urkunde** festgestellt worden sein. Dieser Vorgang wird als **Protest** bezeichnet. Bei der Protesterhebung stellt eine Protestperson (Notar oder Gerichtsbeamter, vgl. Art. 79 WG) fest, dass der Bezogene sich weigert, den Wechsel anzunehmen oder zu zahlen, und fertigt darüber eine Urkunde. Dies erfolgt an der Proteststelle (Geschäftsräume oder Wohnung des Bezogenen oder Zahlstelle, vgl. Art. 87 WG). Ist der Bezogene nicht anzutreffen, sind seine Geschäftsräume oder seine Wohnung nicht zu ermitteln oder verweigert er die Mitwirkung, so ist auch dies zu vermerken.

Die Haftung richtet sich i.w. gegen folgende Personen als **Gesamtschuldner** gem. Art. 47 WG:



Der Anspruch des Wechselinhabers bezieht sich auf die Wechselsumme und etwa bedungene Zinsen, Zinsen gem. § 247 BGB, Art. 48 Abs.1 Nr.2 WG ab dem Verfalltag, Kosten des Protestes (vgl. § 51 KostO) und eine Provision des Inhabers für die Mehrarbeit gem. Art. 48 Abs. 1 Nr. 4 WG.

Hat ein Wechselschuldner den Wechselinhaber befriedigt, so steht im ein **Ersatzrückgriff** gegen die anderen Schuldner gem. Art. 47 Abs.3 WG zu.

## II. Scheck

### 1. Wirtschaftliche Funktion

Der Scheck dient dem bargeldlosen Zahlungsverkehr, **im Gegensatz zum Wechsel ist er kein Mittel der Kreditverschaffung**. Die Benutzung eines Schecks setzt voraus, dass der Aussteller Geld hat, denn der Scheck ist bei Sicht zahlbar, unabhängig davon, ob der Aussteller eine Vorlagefrist angegeben hat (vgl. Art. 28 Abs. 1 ScheckG). Zudem zwingt der Gesetzgeber den Inhaber durch kurze Vorlagefristen dazu, den Scheck alsbald einzulösen (vgl. Art. 29 ScheckG). Weitere Regelungen, die der Zahlungsmittelfunktion des Schecks dienen sind:

- die Sollvorschrift des Art. 3 ScheckG, nach der der Bezogene eine Bank sein soll, bei der der Aussteller ein Guthaben hat,
- der Scheck kann gem. Art. 4 ScheckG **nicht angenommen** werden, ein entsprechender Vermerk auf dem Scheck gilt als nicht geschrieben (Ausnahme: § 23 BundesbankG).
- Die Haftungseintritt **des Bezogenen** durch ein Indossament oder eine Bürgschaftserklärung auf dem Scheck ist nicht möglich (Art. 15 Abs. 3, 25 Abs. 2 ScheckG). Dritte können jedoch eine Bürgschaftserklärung wirksam abgeben.

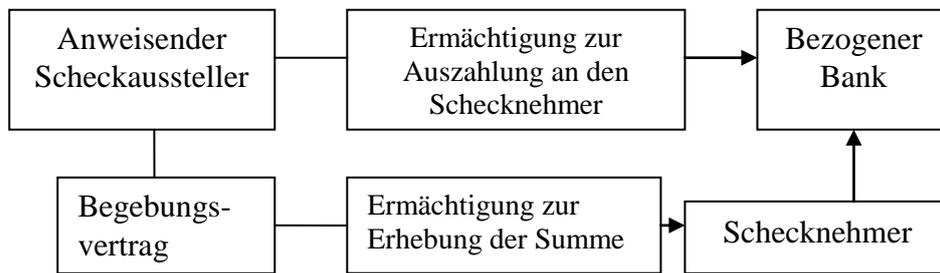
**Jedoch kann sich die bezogene Bank außerhalb des scheckrechtlichen Verhältnisses bürgerlich-rechtlich zur Annahme verpflichten oder eine Bürgschaft abgeben (sog. Garantievertrag)<sup>11</sup>. Die Einlösegarantie der Banken für EC-Schecks bis zu einer Grenze von 400,-DM ist seit der Einführung des EURO am 1.1. 2002 entfallen, was die Verwendung von EC-Schecks praktisch zum Erliegen gebracht hat. Zudem sind durch andere Mittels des bargeldlosen Zahlungsverkehrs wie Kreditkarten und EC-Karten bzw. Lastschriftverfahren Schecks im Zahlungsverkehr der Bevölkerung zurückgedrängt worden.**

### 2. Rechtsgrundlagen

Rechtsgrundlage des Scheckverkehrs ist das Scheckgesetz. Der Scheck ist eine **schriftliche, unbedingte Zahlungsanweisung**. Die erforderliche Form ist in Art. 1, 2 ScheckG geregelt (vgl. Anlage 5).

<sup>11</sup> Vgl. BGH NJW 1980, 1956; BGH WM 1956, 1294.

Vergleichen Sie zu dieser Konstruktion ebenfalls den § 783 BGB.



### 3. Arten des Schecks

Als Wertpapier ist der Scheck ein **geborenes Orderpapier**, in der Rechts- und Wirtschaftspraxis wird er i.d.R. mit einer **Inhaberklausel** versehen („... oder Überbringer“, vgl. Anlage 5) und damit zum **Inhaberpapier**. Da die Banken in ihren AGB häufig regeln, dass Schecks, bei denen die Überbringerklausel gestrichen ist nicht bezahlt werden, ist dem Aussteller die Umwandlung in ein Namenspapier praktisch verwehrt (vgl. Art. 5 ScheckG).

Die **Übertragung des Inhaberschecks** erfolgt durch Einigung und Übergabe gem. §§ 929 ff. BGB. Der gutgläubige Erwerb eines Schecks ist nach der Sondervorschrift des Art. 21 ScheckG durch die Besitzerlangung möglich.

Die **Übertragung eines Orderschecks** erfolgt – wie beim Wechsel – durch Indossament (Art. 14 Abs. 1 ScheckG). Der gutgläubige Erwerb ist - ebenfalls wie beim Wechsel – durch Besitzerlangung und die ununterbrochene Kette von Indossamenten, die auf den Inhaber weisen möglich.

Der Namensscheck hat keine praktische Bedeutung, seine Übertragung ist nur in Form der Abtretung nach §§ 398 ff. BGB möglich (Art. 14 Abs. 2 ScheckG).

Durch die Ausstellung eines Schecks wird eine eigenständige, **abstrakte Scheckforderung** gegen den Aussteller begründet (Art. 12 ScheckG).

Eine Forderung gegen den Bezogenen erwirbt der Schecknehmer nicht. Dies gilt auch dann, wenn der Bezogene auf dem Wechsel einen Annahmevermerk anbringt, da das Gesetz – wie bereits angemerkt – die Annahme als nicht geschrieben wertet (vgl. Art. 4 ScheckG).

Eine Sonderform des Schecks ist der **Verrechnungsscheck**. Bei diesem Scheck wird durch eine besondere Verrechnungsklausel auf der Vorderseite („nur zur Verrechnung“, „nur zur Gutschrift“) die Barauszahlung bei Scheckvorlage ausgeschlossen (vgl. Art. 39 ScheckG). Der Bezogene darf den Scheck nur durch Verrechnung oder Überweisung einlösen, die Einreichung des Schecks wird durch ein besonderes Formular dokumentiert (vgl. Anlage 5). Durch die Verwendung eines Verrechnungsschecks wird die Gefahr gemindert, dass ein Unberechtigter sich die Schecksumme auszahlen lässt und dann nicht mehr auffindbar ist. Ganz auszuschließen sind damit Scheckmanipulationen allerdings nicht. Zahlt die Bank an den Vorleger dennoch in bar, haftet sie bei Zahlung an einen Unberechtigten gem. Art. 39 Abs. 4 ScheckG für den entstandenen Schaden bis zur Höhe der Schecksumme.

#### 4. Haftung für Scheckverbindlichkeiten

Wird der Scheck rechtzeitig vorgelegt und vom Bezogenen nicht eingelöst (sog. „geplatzter Scheck“), kann der Vorleger – wie beim Wechsel – **Rückgriff** nehmen auf :

- den Aussteller (Art. 12, 40 ScheckG), dieser kann seine Haftung nicht ausschließen
- die Indossanten (Art. 18 Abs. 1, 40 ScheckG), die Haftung kann durch Vermerk ausgeschlossen werden,
- die Scheckbürgen (Art. 27 Abs.1, 40 ScheckG).

Die Verpflichteten haften als **Gesamtschuldner**, dem Scheckinhaber steht ein Wahlrecht gem. Art. 44 Abs.2 ScheckG zu.

Voraussetzung der Geltendmachung der Haftung ist die formgerechte Feststellung, dass der Scheck nicht eingelöst wurde. Das kann, wie beim Wechsel, durch **Protesterhebung** geschehen (Art. 40 Nr. 1). Ausreichend ist aber auch ein entsprechender **Vermerk** (z.B. durch Stempelaufdruck und Unterschrift) des Bezogenen oder der Bank auf dem Scheck (Art. 40 Nr. 2,3 ScheckG).

Der Rückgriffsanspruch verjährt nach Art. 52 Abs. 1 ScheckG innerhalb von 6 Monaten vom Ablauf der Vorlegefrist (vgl. Art. 29 ScheckG).

### III. Wechsel- und Scheckprozess

#### 1. Prozessvoraussetzungen

Wechsel und Scheck sind Urkunden, die eine Forderung verbrieften. Erfolgt keine Zahlung, hat der Vorleger, wie bereits dargestellt einen Anspruch gegen die Verpflichteten aus der Urkunde.

Der schnellen Durchsetzung von verbrieften Ansprüchen dient der in §§ 592 ff ZPO geregelte Urkundenprozess, der nähere Regelungen zu Wechsel- und Scheckprozess in den §§ 602 – 605a ZPO als Spezialregelungen zum Urkundenprozess enthält.

Der Anspruchsinhaber kann alternativ zu der sofortigen Klageerhebung einen **Urkundenmahnbescheid** beantragen, für den die spezielle Regelung des § 703 a ZPO gilt. Erhebt dann der Gegner Widerspruch, wird die Streitsache in einen Urkundenprozess übergeleitet.

**Zum Verständnis der Systematik ist zu beachten, dass der Urkundenprozess eine Art „Vorverfahren“ ist , in dem Beweiseinschränkungen gelten. Es endet daher mit einem vorläufig vollstreckbaren Vorbehaltsurteil, das in einem ordentlichen Verfahren (Nachprozess) überprüfbar ist.<sup>12</sup>**

Hat der Inhaber die Nichtannahme oder Nichtzahlung durch eine Protesturkunde bzw. (beim Scheck) durch einen Vermerk feststellen lassen, so sind die weiteren Voraussetzungen für die Durchführung des Prozesses wie folgt:

- Zuständigkeit:
  - Örtliche: das Gericht des Zahlungsortes (§ 603 Abs.1 ZPO; Art. 1 Nr.5, Art. 2 Abs. 3 WG; Art. 1 Nr. 4, Art. 2 Abs.2, 3 ScheckG). Bei mehreren Beklagten ist jedes Gericht zuständig, bei dem einer der Beklagten seinen allgemeinen Gerichtsstand (§§ 603 Abs. 2, 12 ff. ZPO) hat.

<sup>12</sup> Vgl. i.e. Schellhammer, Rn. 1824 ff.

- Sachliche: Wechsel- und Scheckklagen sind Handelssachen (§§ 95 Abs. 1 Nr. 2, 3 GVG). Die Kammern für Handelssachen bei den Landgerichten werden auf Antrag tätig (vgl. §§ 96, 98 GVG).
- Statthaftigkeit des Urkundenprozesses:
  - Der Klageantrag muss die Erklärung enthalten, dass im Wechsel- oder Scheckprozess geklagt wird, §§ 604 Abs. 1, 605a ZPO.
  - Der Klageantrag muss auf die Verurteilung zur Zahlung einer bestimmten Geldsumme lauten, § 592 Abs.1 ZPO.

Da der Beklagte Aushändigung der Urkunde gegen Zahlung verlangen kann, ist bei der Formulierung des Klageantrages auf Zahlung der Summe zuzüglich Zinsen und Provision gegen Übergabe des quittierten Wechsels oder Schecks zu achten.

  - Die klagebegründenden Tatsachen (nicht die Prozessvoraussetzungen) können nur durch Urkunden (Wechsel, Scheck) nachgewiesen werden. Alle anderen erheblichen Tatsachen, die vom Kläger oder Beklagten behauptet werden, können ebenfalls nur durch Urkunden oder Parteivernehmung bewiesen werden, § 595 Abs. 2 ZPO.
  - Widerklagen sind nicht statthaft, § 595 Abs.1 ZPO.

Will der Prozessgegner Beweismittel einbringen, unterliegt er ebenfalls diesen Beweisbeschränkungen. Das gilt z.B. für die Behauptung, die Urkunde sei gefälscht. Gutachten, Zeugenbeweis und Augenscheinsbeweis ist nicht zulässig.

Die Beschränkung der Beweismittel soll der Beschleunigung des Verfahrens dienen.

Muss der Kläger seinen Anspruch durch andere Beweismittel darlegen (z.B. weil er den Scheck oder den Wechsel verloren hat), kann er die Klage von vornherein im ordentlichen streitigen Verfahren erheben.

Gelingt es dem Kläger im Urkundenverfahren nicht, den Beweis durch Urkunden zu erbringen, kann er jederzeit durch eine entsprechende, nicht widerrufbare Prozessklärung gem. § 596 ZPO ohne Einwilligung des Beklagten in das ordentliche Verfahren wechseln, im Berufungsverfahren ist dies nur unter den Voraussetzungen des § 533 ZPO zulässig.

## 2. Entscheidungen

Für die Entscheidungslage im Urkundenprozess sind mehrere Varianten zu beachten:

a) Fehlen Voraussetzungen für die Statthaftigkeit der Klage, so z.B. der Nachweis der Forderung durch Urkunden, wird die Klage gem. § 597 Abs. 2 ZPO **als im Urkundenprozess unstatthaft** abgewiesen. Da sich die Rechtskraft des Urteils dann nur auf die Statthaftigkeit der Verfahrensart bezieht, ist der Klageanspruch selbst nicht verbraucht, der Kläger kann also erneut, allerdings nur im ordentlichen Verfahren, seinen Anspruch einklagen.

b) Ist der Anspruch unbegründet, so wird gem. § 597 Abs.1 der Kläger mit dem Anspruch abgewiesen, und zwar auch dann, wenn der Urkundenprozess an sich unstatthaft ist. Hier bezieht sich die Rechtskraft des Urteils auf den materiell-rechtlichen Anspruch.

c) Hat der Beklagte Einwendungen gegen den Anspruch erhoben, die er mit den im Urkundenprozess zulässigen Beweismitteln nicht führen kann, wird er zwar antragsgemäß

verurteilt, im Urteil wird im aber die Geltendmachung seiner Rechte gem. § 599 ZPO vorbehalten, etwa durch folgenden Passus im Tenor:

„Dem Beklagten bleibt vorbehalten, seine Rechte im ordentlichen Verfahren nachzuweisen.“

**Beispiel:** Der Beklagte behauptet, der Kläger habe ihm die Schuld erlassen und beantragt als Beweismittel eine Zeugenaussage.

Ein Vorbehaltsurteil wird auch erlassen, wenn der Beklagte Klageabweisung oder den Vorbehalt seiner Rechte beantragt hat.

Greifen im Nachverfahren die Einwendungen des Beklagten nicht durch, wird das Vorbehaltsurteil in der Entscheidung **für vorbehaltlos erklärt**, andernfalls wird es aufgehoben und die Klage abgewiesen.

## D. Besonderheiten der Zwangsvollstreckung in Wertpapiere

Die Vollstreckung in Wertpapiere ist in der ZPO im Abschnitt über die Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen geregelt. Sie stellt eine Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen dar, das auch aus Forderungen und anderen Rechten besteht. Im Untertitel 3, betr. die §§ 828 – 863 ZPO sind Regelungen über die Vollstreckung in Wertpapiere enthalten. Da Wertpapiere jedoch in ganz unterschiedlicher Funktion auftreten, unterscheidet sich auch die Art und Weise der Vollstreckung z.T. erheblich, und zwar je nachdem, ob das Wertpapier lediglich der Verbriefung von Rechten dient oder ob es darüber hinaus Zahlungsfunktionen innehat. Im ersten Falle werden die Grundsätze der Vollstreckung in Rechte angewendet, im letzteren Falle die Grundsätze der Vollstreckung in Sachen. Auch die Frage, ob es sich um einen Namens- Order- oder Inhaberpapier handelt, ist für das Vorgehen in der Vollstreckung von Bedeutung.

Wie bei jeder Vollstreckung ist die Zweistufigkeit des Vorganges zu beachten. In der ersten Stufe erfolgt die **Pfändung** des Wertpapiers, in der zweiten Stufe die **Verwertung**.

### I. Vollstreckung in indossable Papiere

(Wechsel, Orderscheck, handelsrechtliche Orderpapiere nach § 363 HGB)

Indossable Papiere, zu denen der Wechsel gehört, werden dadurch **gepfändet**, dass der **Gerichtsvollzieher** sie in **Besitz** nimmt (vgl. §§ 831, 808 ZPO, § 175 Nr. 1 GVGA).

Voraussetzung dafür ist, dass der Vollstreckungsschuldner als Inhaber legitimiert ist, entweder als Aussteller oder durch eine Kette von Indossamenten gem. Art.16 Abs.1 WG.

Ein Pfändungsbeschluss ist nicht erforderlich. Der Gerichtsvollzieher verwahrt dann den Wechsel. Die **Verwertung** erfolgt nach §§ 835, 836 ZPO durch **Überweisung zur Einziehung** der gepfändeten Forderung durch das Vollstreckungsgericht auf Antrag des Gläubigers. Auf Grundlage des Überweisungsbeschlusses kann der Vollstreckungsgläubiger das Papier dann vom Gerichtsvollzieher herausverlangen. Da ihm durch die Überweisung das Recht zur Ausfüllung des Wechsels übertragen wurde, kann er den Wechsel gegen den Bezogenen als Drittschuldner geltend machen und die Forderung in Höhe seines Anspruchs einziehen, wenn der Wechsel fällig ist.

Werden die verbrieften Forderungen vorher zahlbar, muss der Gerichtsvollzieher für die Vorlegung und ggf. die Protesterhebung sorgen. Eingezogenes Geld hat er zu hinterlegen und Gläubiger und Schuldner zu benachrichtigen (vgl. § 175 Nr. 5 GVGA).

Hierbei ist zu beachten, dass Orderpapiere nicht nur Zahlungsansprüche verbrieften. Die **handelsrechtlichen Orderpapiere** (§§ 363 Abs.1, 363 Abs. 2, 444 ff., 363 Abs. 2, 643, 363 Abs. 2, 475 g ff. HGB) verbrieften Rechte auf körperliche Sachen. Um den Besonderheiten dieser Papiere gerecht zu werden, kann das Vollstreckungsgericht gem. § 844 ZPO eine andere Art der Verwertung anordnen, so z.B. die Herausgabe an den Gerichtsvollzieher zum Zwecke der Verwertung (vgl. § 847 ZPO). Bei Wechseln kann das Vollstreckungsgericht den Gerichtsvollzieher zur Diskontierung (d.h. zum Verkauf an die Bank) ermächtigen wenn der Wechsel noch nicht fällig ist.

## II. Vollstreckung in Inhaberpapiere

Die **Pfändung** von Inhaberpapieren (Inhaberschecks, Aktien, Inhaberschuldverschreibungen, Grund- und Rentenschuldbriefe, die auf den Inhaber lauten) erfolgt durch Inbesitznahme durch den Gerichtsvollzieher gem. § 808 ZPO, § 154 GVGA. Diese Papiere werden wie bewegliche Sachen behandelt, da sie der Träger des Rechts sind.

Findet z.B. der Gerichtsvollzieher beim Schuldner einen durch einen Dritten ausgestellten Scheck vor, pfändet er ihn durch Inbesitznahme.

Die **Verwertung** kann dadurch erfolgen, dass der Gerichtsvollzieher vom Vollstreckungsgericht ermächtigt wird, den Inhaberscheck bei der bezogenen Bank einzulösen, Rechtsgrundlage sind die §§ 825, 844 ZPO.

Andere Inhaberpapiere, insbesondere die Inhaberaktie (§ 10 AktG) und Inhaberschuldverschreibungen (§§ 793 ff. BGB) werden gem. § 821 ZPO vom Gerichtsvollzieher durch freihändigen Verkauf verwertet. Voraussetzung ist, dass das Papier einen Marktwert hat, andernfalls kann die Versteigerung des Papiers nach § 814 ZPO erfolgen.

Für die Übertragung des verbrieften Rechts genügt die Übergabe des Papiers (vgl. § 155 Ziff. 2 S. 1 GVGA).

## III. Vollstreckung in Namenspapiere

Die Vollstreckung in Namenspapiere (z.B. Namensschuldverschreibungen) erfolgt nach § 829 ZPO - d.h. nach den Grundsätzen der **Vollstreckung in Geldforderungen** – zunächst durch **Pfändungsbeschluss** des Vollstreckungsgerichts. Die **Verwertung** erfolgt grundsätzlich durch Überweisung des Rechts zur Einziehung gem. §§ 835, 836 ZPO. Der Schuldner ist dann gem. § 836 Abs.3 S. 1 ZPO verpflichtet, dem Gläubiger das Papier herauszugeben, notfalls kann die Herausgabe im Wege der Hilfspfändung nach § 836 Abs.3 S.3 ZPO erzwungen werden.

Typisch hierfür ist die Vollstreckung in **Legitimationspapiere** (Papiere, die nur eine Forderung beweisen, aber nicht selbst Träger des Rechts sind), wie z.B. Sparbücher, Lebensversicherungspolice, Hypothekenbriefe und Grundschuldbriefe, die nicht auf den Inhaber lauten. Hier wird die Pfändung durch einen Pfändungsbeschluss bewirkt, das Papier kann dann vom Gerichtsvollzieher im Wege der Hilfspfändung nach § 836 Abs. 3 S. 3 ZPO weggenommen werden.

Die Wegnahme des Papiers ist auch schon vor dem Pfändungsbeschluss als vorläufige Maßnahme nach § 156 GVGA möglich. Der Gläubiger muss dann binnen Monatsfrist einen Pfändungsbeschluss vorlegen, andernfalls sind die Papiere dem Schuldner zurückzugeben.

Für die **Verwertung** muss unterschieden werden, ob die verbrieftete Forderung bereits fällig ist oder die Fälligkeit noch aussteht.

- Ist die Forderung bereits **fällig**, kann der Gläubiger aufgrund des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses Zahlung in Höhe seines vollstreckbaren Anspruchs vom Drittschuldner verlangen.
- Ist die Forderung **noch nicht fällig**, kann die Verwertung anderweitig, z.B. durch einen Verkauf oder eine Versteigerung erfolgen (vgl. § 821 ZPO), soweit sich die Wertpapiere hierfür eignen. Zum Zwecke des Verkaufs kann das Vollstreckungsgericht den Gerichtsvollzieher gem. § 822 ZPO mit der Ermächtigung zur Abtretung bzw. Umschreibung auf den Käufer versehen (§ 822 ZPO, § 155 Nr.3 GVGA).

Für bestimmte Wertpapiere gelten Besonderheiten:

- Bei **Anteilscheinen**, die auf den Namen des Berechtigten lauten (Investmentanteile), kann der Gerichtsvollzieher zunächst das Papier nach § 808 ZPO pfänden und dann nach § 821 ZPO freihändig verkaufen. Zum Zwecke des Verkaufs kann er vom Vollstreckungsgericht ermächtigt werden, die Abtretungserklärung anstelle des Schuldners abzugeben (vgl. § 822 ZPO, § 155 Ziff. 3 GVGA).
- **Namensaktien** sind Namenspapiere, die – im Unterschied zum Wechsel - keine Forderung sondern ein Mitgliedsrecht verbriefen. Sie können aber gem. § 68 Abs.1 AktG zugunsten erhöhter Verkehrsfähigkeit durch Indossament übertragen werden. Verkauft der Gerichtsvollzieher im Wege der Verwertung diese Aktien, kann er vom Vollstreckungsgericht ebenfalls gem. § 822 ZPO, § 155 Ziff. 3 GVGA ermächtigt werden, das notwendige Indossament auszustellen.
- **Hypothekarisch gesicherte Forderungen** werden nach den besonderen Bestimmungen der §§ 830, 837 (830a, 837a) ZPO behandelt. Hier ist neben dem Pfändungsbeschluss, der auf die Forderung und die Hypothek lauten muss, die Übergabe des Hypothekenbriefs an den Gläubiger erforderlich, da sonst der gutgläubige Drittschuldner mit schuldbefreiender Wirkung an den Vollstreckungsschuldner gem. § 1155 BGB leisten kann.

Auch hier kann der Gerichtsvollzieher gem. § 830 Abs.1, 836 Abs. 3 ZPO den Brief im Wege der Hilfspfändung, auch schon vor dem Pfändungsbeschluss (§ 156 GVGA), in Besitz nehmen.

Handelt es sich um eine Buchhypothek, erfolgt ein Pfändungsvermerk im Grundbuch auf Grundlage des Pfändungsbeschlusses. Der Pfändungsvermerk schließt den öffentlichen Glauben des Grundbuches gem. §§ 892,893 BGB aus. Die Pfändung wird bereits vor Übergabe des Briefes oder Eintragung im Grundbuch gegenüber dem Vollstreckungsschuldner mit der Zustellung des Pfändungsbeschlusses bewirkt.

Die Verwertung der hypothekarisch gesicherten Forderung erfolgt durch Überweisung an den Vollstreckungsgläubiger gem. § 837 ZPO. Die Überweisung kann zur Einziehung oder an Zahlungs- Statt erfolgen.

#### IV. Vollstreckung in verwahrte Wertpapiere

In der Regel werden Wertpapiere nicht beim Schuldner sondern bei einer Bank verwahrt. Die Art der Verwahrung ist im **Depotgesetz** (DepotG) geregelt. Die Verwahrung kann als **Einzelverwahrung** (Bankschließfach), **Sonderverwahrung** (§ 2 DepotG) oder **Sammelverwahrung** (§ 5 DepotG) ausgestaltet sein.

Bei der **Einzelverwahrung** bleibt der Hinterleger Eigentümer des verwahrten Wertpapiers. Bei der **Sonderverwahrung** werden die Wertpapiere mit einer äußerlich erkennbaren Bezeichnung durch die Bank aufbewahrt (sog. „Streifbandverwahrung“ weil zur Kenntlichmachung Streifbänder verwendet werden). Auch hier bleibt der Hinterleger Eigentümer seiner Wertpapierbestände.

Bei diesen Verwahrungsarten hat der Hinterleger gegen die Bank einen Anspruch auf Herausgabe. Dieser Anspruch kann im Wege der Vollstreckung gepfändet und dem Gläubiger zur Einziehung überwiesen werden. Der Gläubiger kann dann den Herausgabeanspruch gegen die Bank geltend machen.

Bei der **Sammelverwahrung** werden alle Wertpapiere durch eine Wertpapiersammelbank verwahrt. Diese Art der Verwahrung ist die Regel, es sei denn, der Hinterleger hat die gesonderte Aufbewahrung der Wertpapierbestände verlangt (§§ 5 Abs.1 S.1, 2 DepotG. Hier hat der Hinterleger kein Eigentum an einer bestimmten Urkunde, sondern wird gem. § 6 Abs.1 DepotG Miteigentümer nach Anteilen an dem Sammelbestand. Er hat einen Auslieferungsanspruch gegen die Bank in Höhe des Nennbetrages oder der Stückzahl der betreffenden Wertpapiere (vgl. § 7 DepotG).

Für die Vollstreckung ergibt sich daraus, dass der **Auslieferungsanspruch**, der ein selbständig übertragbares Recht i.S.d. § 747 S.1 BGB ist, durch Pfändungsbeschluss des Vollstreckungsgerichts gem. §§ 846,847 ZPO mit der Maßgabe zu pfänden ist, dass die bezeichneten Wertpapiere an einen vom Gläubiger zu beauftragenden Gerichtsvollzieher herauszugeben sind. Da die Papiere i.d.R. keinen Nennwert, sondern einen börsennotierten Tageswert haben, erfolgt die Verwertung durch Überweisung zur Einziehung gem. §§ 835, 836 ZPO. Gleichzeitig ist der Gerichtsvollzieher zu ermächtigen, die gepfändeten Papiere zu verkaufen und zu übertragen.

Im modernen Wertpapierverkehr werden darüber hinaus Anteilsrechte i.d.R. **papierlos** begeben und gehandelt. Es wird lediglich noch eine sog. „Globalurkunde“ oder „Sammelurkunde“ über die Wertpapiere einer Wertpapiersammelbank zur Verwahrung übergeben (vgl. § 9a DepotG). **Anteilsrechte aus Globalurkunden** sind also Mitgliedschaftsrechte bzw. Vermögensrechte, die **ohne Herausgabe eines Papiers** verwaltet werden. Die Verwaltung erfolgt i.d.R. durch die Hausbank des Anlegers im Rahmen eines Depotvertrages.

In vollstreckungsrechtlicher Hinsicht sind diese Anteilsrechte als „sonstige Vermögensrechte“ iSd § 857 ZPO zu behandeln. Die Pfändung dieser Rechte mit Pfändungsbeschluss ist daher möglich (Verweis des § 857 ZPO auf die vorstehenden Vorschriften der Vollstreckung in Forderungen, §§ 828 ff. ZPO).

Fraglich ist, wie die Verwertung der gepfändeten Anteile erfolgen kann. Wird dem Gläubiger das Recht zur Einziehung überwiesen, hat er die Möglichkeit, eine bereits fällige Forderung aus dem Papier gegenüber dem Schuldner geltend zu machen.

**Beispiel:** Es wird ein Pfandbrief gepfändet, bei dem der Rücknahmetermine (Rückkauf durch den Aussteller) bereits abgelaufen ist. Hieraus resultiert die Forderung des Inhabers auf Rückkauf des Papiers zum Nennwert, die dann auch der Vollstreckungsgläubiger aufgrund der Überweisung geltend machen kann. Auch könnte der Vollstreckungsgläubiger laufende Zinsen aus dem Papier einziehen.

Problematisch sind die Fälle, in denen:

- die Forderung dagegen **noch nicht fällig** ist, weil der Vollstreckungsgläubiger sie dann auch nicht einziehen kann,

- die Verwertung nur durch Verkauf möglich ist, weil keine Forderung sondern ein Mitgliedschaftsrecht verbrieft wird (Aktien). Hier ist der Vollstreckungsgläubiger lediglich aus dem Überweisungsbeschluss nicht berechtigt, das Papier zu verkaufen. Andererseits ist der Gerichtsvollzieher auch nicht nach § 821 ZPO zur Verwertung in der Lage, weil die Rechte papierlos existieren.

In diesen Fällen hat das Vollstreckungsgericht die Möglichkeit, nach § 844 I ZPO eine **andere Art der Verwertung** anzuordnen. Die Anordnung kann in der Weise ergehen, dass der Gerichtsvollzieher zum Verkauf der Anteile ermächtigt wird. Aus dem Erlös kann dann der Vollstreckungsgläubiger befriedigt werden.<sup>13</sup>

Ein entsprechender Beschluss des Vollstreckungsgerichts könnte wie folgt lauten:

1. Die dem Schuldner zustehenden Rechte aus der Sammelurkunde für Pfandbriefe der ..... Bank vom ....., Urkunden Nr. ...., Depotkonto bei der ..... Bank/Sparkasse zum Nennbetrag von ..... EUR werden nebst den Zinsen hieraus aufgrund des vollstreckbaren Urteils des Amtsgerichts ..... vom ..... (Az. ....) gepfändet und dem Antragsteller (Vollstreckungsgläubiger) zur Einziehung überwiesen.
2. Es wird angeordnet, dass der vom Gläubiger beauftragte Gerichtsvollzieher ermächtigt ist, die unter Ziff. 1 gepfändeten und überwiesenen Rechte zu verkaufen und zu übertragen.

## E. Weitere Rechtsformen des Zahlungsverkehrs

### I. Girovertrag und Kontokorrent

#### 1. Wesen des Vertrages

Der Girovertrag, geregelt in den §§ 676f bis 676h BGB ist ein **Geschäftsbesorgungsvertrag**, der die **Führung eines Kontos** oder mehrerer Konten bei einem Kreditinstitut für ein oder mehrere Kunden (natürliche oder juristische Personen, auch OHG, GbR<sup>14</sup>) zum Gegenstand hat. Die Kontenführung dient der Abwicklung des bargeldlosen Zahlungsverkehrs.

Vom Girovertrag ist der **Depotvertrag** zu unterscheiden. Beim Depotvertrag handelt es sich um eine spezielle Vereinbarung zwischen der Bank und dem Kunden (Anleger) nach der die Bank Wertpapiere und Anlagen in einem besonderen Sammelkonto verwaltet, über dieses Konto Ankäufe und Verkäufe im Auftrag des Anlegers an der Börse tätigt und Zinsabrechnungen vornimmt.

Rechtsgrundlage für die Tätigkeit der Kreditinstitute, betr. die Bankgeschäfte ist das „Gesetz über das Kreditwesen“ (KWG). Für die Regelung des Girovertrages gelten neben den o.g. Regelungen über den § 675 Abs.1 BGB auch die Allgemeinen Bestimmungen über den Auftrag (so z. B. der § 666 BGB für die Informationspflichten).

Status und Aufgaben der Kreditinstitute im Bankgeschäft und die staatliche Aufsicht sind durch das KWG geregelt (vgl. insb. § 1 KWG).

Zugleich ist der Girovertrag ein **Rahmenvertrag**, der durch weitere Einzelverträge, so z.B. den Überweisungsvertrag (§ 676a BGB) oder einen Kartenvertrag ergänzt wird.

<sup>13</sup> Erk, Rpfleger 1991, S. 236

<sup>14</sup> OLG Köln, WM 02, 2340.

Der Girovertrag ist ein Dauerschuldverhältnis<sup>15</sup>. Für das Zustandekommen ist keine bestimmte Form vorgeschrieben, i.d.R. wird der Vertrag schriftlich vereinbart, da der Vertragsinhalt näher durch die AGB der Kreditinstitute ausgestaltet ist. Die Kündigung ist beiderseitig möglich, darf gegenüber dem Kunden aber nicht zur Unzeit ausgesprochen werden. Der Kunde muss zumutbare Möglichkeiten haben, den anstehenden Zahlungsverkehr abzuwickeln und einen anderen Girovertrag abzuschließen. Die Eröffnung der **Insolvenz** über das Vermögen des Kunden führt gem. § 116 InSO zur Beendigung des Girovertrages, nicht hingegen die Insolvenz des Kreditinstitutes oder der Tod des Kunden.

## 2. Vertragsinhalt

### a) Pflichten des Kreditinstitutes

Durch den Girovertrag übernimmt das Kreditinstitut die Verpflichtung, für den Kunden ein Konto einzurichten und den Zahlungsverkehr über dieses Konto durch Gutschriften und Lastschriften bargeldlos abzuwickeln (vgl. § 676f S.1 BGB).

Die Führung des Kontos erfolgt nach den Grundsätzen der kaufmännischen Buchführung gem. § 238 HGB. Technisch wird das Konto in Form des Kontokorrents gem. § 355 HGB abgewickelt.

**Im Handelsverkehr ist der Kontokorrent (laufende Rechnung) eine Form des Zahlungsausgleichs, bei der Forderungen und Verbindlichkeiten laufend verrechnet und in regelmäßigen Zeitabschnitten (z.B. quartalsweise) der sich ergebende Überschuss durch Rechnungslegung festgestellt und ausgeglichen wird. Durch die Rechnungslegung gehen die verrechneten Ansprüche unter und es entsteht jeweils in Höhe des Saldos ein neuer, selbständiger Anspruch (Novation), der durch Mitteilung des Saldos im Rechnungsabschluss und Anerkennung desselben (auch stillschweigend oder durch Verstreichenlassen einer gesetzten Frist) zwischen den Beteiligten vereinbart wird.**<sup>16</sup>

Das Kreditinstitut hat die Führung des Kontos durch **Buchungen** nachzuweisen. Die Buchungsvorgänge umfassen **Gutschriften** (eingehende Zahlungen) und **Lastschriften** (Überweisungsverträge). Das Kreditinstitut hat im Rahmen des Vertrages gegenüber dem Kunden Informationspflichten (vgl. §§ 666, 676a, 676f S.2 BGB), die es durch eine Aufstellung der Buchungsvorgänge, einschließlich der daran Beteiligten und des Verwendungszwecks in Form eines **Kontoauszuges** erfüllt. Den Buchungen liegen Ansprüche bzw. Verpflichtungen des Kunden zugrunde.

Darüber hinaus regelt der § 676g BGB u.a. **Fristen**, innerhalb derer eingehende Zahlungen als Gutschriften auf dem Konto zu verbuchen sind (sog. Wertstellung). Danach hat der Kunde ab dem Zeitpunkt des Eingangs des Überweisungsbetrages einen Anspruch auf die Gutschrift, die von dem kontoführenden Kreditinstitut bei Fehlen anderweitiger Vereinbarungen innerhalb eines Bankgeschäftstages nach dem Eingang beim Kreditinstitut zu veranlassen ist. Andernfalls ist der Überweisungsbetrag zu verzinsen falls nicht der Überweisende oder der Kunde die Verspätung zu vertreten hat.

Die Regelung stellt insofern eine Besserstellung des Empfängers dar, als ab dem Zeitpunkt des Einganges bei der Bank der Betrag nicht mehr durch Kündigung des Überweisenden oder durch seine Insolvenz in Frage gestellt werden kann.

Bei vertragswidriger Kürzung des Überweisungsbetrages hat das Kreditinstitut den Fehlbetrag ohne weitere Kosten für den Kunden auszugleichen (§ 676g Abs.3 BGB).

Die Ansprüche des Kunden gem. § 676g gegen das Kreditinstitut sind verschuldensunabhängig, jedoch kann die Haftungssumme auf die in Abs.4 des § 676g BGB

<sup>15</sup> BGH NJW 02, 3695.

<sup>16</sup> Vgl. i.e. Henrichs/Anwaltkommentar, Rn. 12 zu § 676f BGB m.w.N.

genannten Beträge durch individuelle Vereinbarung oder AGB begrenzt werden (Haftungshöchstsummen). Weitergehende Ansprüche aus Verschulden (§§ 280 ff. BGB) bleiben unberührt. Darüber hinaus haftet das Kreditinstitut auch für das Verschulden eines von ihm zur Erfüllung seiner Pflichten zwischengeschalteten weiteren Kreditinstitutes.

### b) Pflichten des Kunden

Der Kunde ist zur Zahlung des vereinbarten Entgelts (Kontoführungsgebühr), das sich aus den AGB oder Leistungskatalogen des Kreditinstituts ergibt verpflichtet. Darüber hinaus hat er gewisse Sorgfaltspflichten im Umgang mit den Kontounterlagen, um Manipulationen vorzubeugen. Bei Verletzung dieser Pflichten kann es nach Maßgabe der §§ 276, 278 BGB zu einer Haftung gegenüber der Bank bei Schadensverursachung kommen.

Im Hinblick auf die Verwendung von **Zahlungskarten**, isb. EC-Karten und Kreditkarten, stellt sich die Frage nach der Haftung beim **Missbrauch** solcher Karten.

Bei missbräuchlicher Verwendung durch einen Dritten liegt **keine wirksame Weisung** des Karteninhabers an das Kreditinstitut zur Zahlung vor. Daher kann das Kreditinstitut – wie § 676h BGB klarstellt – in diesen Fällen vom Karteninhaber keinen Aufwendungsersatz gem. §§ 675 Abs.1, 670 BGB verlangen (s.im Detail unten). Diese Schlussfolgerung betrifft jedoch nur die Karten, mit denen der Inhaber bargeldlos Zahlungsvorgänge tätigen kann, hingegen keine Geldkarten, die am Terminal „aufgeladen“ werden<sup>17</sup> –

Jedoch bleiben Ansprüche des Ausstellers (Kreditinstituts) aus § 280 BGB und den AGB des Kreditinstituts wegen **Verletzung von Sorgfaltspflichten** im Umgang mit der Karte und der Geheimzahl durch den Kunden bleiben davon unberührt.

## II. Überweisungsvertrag

### 1. Wesen des Vertrages

Der Überweisungsvertrag ist in den §§ 676a bis 676c BGB geregelt. I.d.R. ist der Überweisungsvertrag in den Rahmen eines Girovertrages eingeordnet und dient dazu, Zahlungsverpflichtungen des Kunden bargeldlos abzuwickeln. Parteien des Vertrages sind:

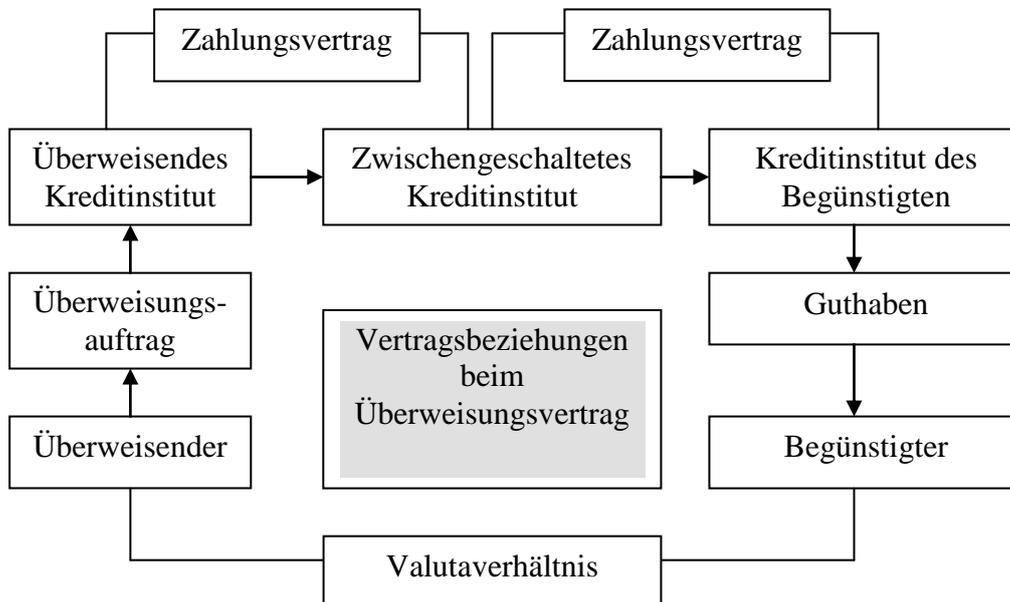
- das verpflichtete Kreditinstitut,
- der Überweisende,
- der Begünstigte.

Bei der „Grundkonstellation“ wird das überweisende Kreditinstitut verpflichtet, dem Begünstigten auf dessen Konto aufgrund des Überweisungsauftrages ein Guthaben zur Verfügung zu stellen (§ 676a Abs.1 S.1 BGB, institutsinterne Überweisung bzw. Hausüberweisung).

Hat der Begünstigte seine Konto bei einem anderen Kreditinstitut, so ist das überweisende Kreditinstitut verpflichtet, den Gutschriftbetrag diesem Kreditinstitut, ggf. unter Zwischenschaltung weiterer Kreditinstitute, zu übermitteln (§ 676a Abs.1 S.2 BGB, institutsfremde Überweisung). Die zwischen den beteiligten Kreditinstituten bestehenden und dem Übermittlungsvorgang dienenden Verträge werden vom BGB unter dem Begriff der **Zahlungsverträge** (§§ 676d – 676e) geregelt.

<sup>17</sup> Hier stellt sich bei Missbrauch die Frage des Ersatzes für die Bank nicht, weil die Karte – wie Bargeld – vom Inhaber verwendet werden kann und insofern ein Verlust oder Missbrauch unmittelbar nur den Inhaber trifft.

Der Überweisungsvertrag liegt nur vor, wenn auf ein Konto des Begünstigten überwiesen wird. Bei anderen Formen der Übermittlung von Geldbeträgen, etwa der Barauszahlung eines Betrages oder der Einziehung eines Betrages durch den begünstigten im Wege der Lastschrift handelt es sich nicht um einen Überweisungsvertrag.



Die Überweisungen können auch in der Form eines **Dauerauftrages** vorgenommen werden. Damit erteilt der Überweisende seinem Kreditinstitut eine Vielzahl von vorweggenommenen (antizipierten) Einzelaufträgen jeweils zu definierten Bedingungen (zeitlich, betragsmäßig). Hier handelt es sich um ein besonderes Dauerschuldverhältnis, das von den Beteiligten kündbar ist.

Ein einzelner Überweisungsvertrag kann von den Parteien dagegen nur unter den eingeschränkten Bedingungen des § 676a Abs.4 BGB gekündigt werden. Ein einseitiges Widerrufsrecht des Überweisenden für seinen Überweisungsauftrag besteht nicht, da nach dem Willen des Gesetzgebers Grundlage der Überweisung ein Vertrag und nicht eine, im Rahmen eines Geschäftsbesorgungsvertrages mögliche, Weisung ist.

Beim **Sammelauftrag** werden eine Vielzahl von Einzelaufträgen formularmäßig zusammengefasst.

Dem Überweisungsvertrag liegen weitere Vertragsverhältnisse zugrunde, die die Rechtsbeziehungen zwischen den Beteiligten bilden:

- das **Valutaverhältnis** betrifft die Forderung des Begünstigten gegen den Überweisenden und ist ein Gläubiger-Schuldner-Verhältnis. Rechtsgrundlage ist i.d.R. ein Leistungsvertrag (Kauf, Miete usw.);
- das **Deckungsverhältnis** betrifft die Beziehung zwischen dem Überweisenden und „seinem“ Kreditinstitut. Rechtsgrundlage ist i.d.R. der Girovertrag (vgl. oben), der auch durch die AGB der Banken ausgestaltet wird.
- Das Rechtsverhältnis zwischen dem Begünstigten und seiner Bank wird als **Inkassoverhältnis** bezeichnet. Auch hier sind ein Girovertrag und die entsprechenden AGB der Banken die Rechtsgrundlage.
- Schließlich bestehen Rechtsbeziehungen zwischen den Banken zur Sicherung der Weiterleitung des Geldbetrages. Diese Rechtsbeziehungen werden durch bankinterne Vereinbarungen und den **Zahlungsvertrag** (§§ 676d – 676e BGB) geregelt.

## 2. Vertragsinhalt

### a) Pflichten des Kreditinstitutes

Die Bestimmungen folgen dem Vertragsmodell. Die gegenseitigen Rechte und Pflichten ergeben sich damit aus dem Abschluss des Überweisungsvertrages und nicht, wie vor dem Inkrafttreten der Neuregelung, aus einer einseitigen Weisung des Kunden.

Der Vertrag wird i.d.R. dadurch geschlossen, dass der Überweisende einen **Überweisungsauftrag** ausfüllt oder die entsprechenden Daten in einem elektronischen Terminal eingibt und die Bank diesen Auftrag bearbeitet (konkludente Annahme). Eine besondere Vertragsform ist also nicht erforderlich.

Hauptpflicht des Kreditinstitutes ist es, die Überweisung **baldmöglichst** und ungekürzt zu bewirken. Die Bestimmung des § 676a Abs.2 Nr.1 – 3 staffelt die Ausführungsfristen nach den unterschiedlichen Konditionen des Auftrages in

- Auslandsüberweisungen (binnen 5 Werktagen),
- inländischen Überweisungen auf andere Kreditinstitute in Inlandswährung (binnen 3 Bankgeschäftstagen) und
- Überweisungen in Inlandswährung innerhalb des Kreditinstitutes (binnen eines Bankgeschäftstages).

Die Bank schuldet dem Überweisenden nach den Grundsätzen des Werkvertragsrechts den **Leistungserfolg**. Sie haftet dem Überweisenden für Fehler der durch sie eingeschalteten Kreditinstitute nach den Grundsätzen der Haftung für Erfüllungsgehilfen (vgl. §§ 676c, 278 BGB).

### b) Pflichten des Überweisenden

Der Überweisende hat die für die Ausführung erforderlichen Daten bereitzustellen, insbesondere Name und Bankverbindung des Begünstigten. Ferner muss er den für die Überweisung erforderlichen Betrag bereitstellen, d.h. für ausreichende Deckung auf seinem Konto oder seiner Kreditlinie sorgen. Vor Erfüllung dieser Pflichten ist das Kreditinstitut seinerseits nicht verpflichtet, die Ausführung zu beginnen.

Der Überweisende ist ferner verpflichtet, das vereinbarte Entgelt und den Aufwendersatz für die Ausführung der Überweisung zu zahlen (§§ 675,669,670 BGB). Deren Höhe ergibt sich aus den Leistungsverzeichnissen der Banken, die dem Kunden zur Verfügung zu stellen sind (vgl. auch § 12 BGB-InfoVO).

## 3. Leistungsstörungen

### a) Verspätete, gekürzte und gescheiterte Überweisung

Für **Verspätungen** bei der Ausführung der Überweisung sieht § 676b Abs.1 BGB zunächst (verschuldensunabhängig) die Verzinsung des Überweisungsbetrages mit 5% über dem Basiszinssatz (vgl. § 247 BGB) vor. Voraussetzung ist, dass weder der Überweisende noch der Begünstigte die Verspätung zu vertreten (vgl. §§ 276, 254 BGB) hat.

Das kann z.B. durch unklare oder falsche Angaben auf dem Überweisungsformular verursacht werden.

Der Anspruch entfällt ferner nach § 676b Abs.4 BGB, wenn das Kreditinstitut durch höhere Gewalt (Naturkatastrophen, Ausfall von Kommunikationsmitteln) an der Ausführung gehindert wurde.

Bei einer unberechtigt (vertragswidrig) gekürzten Überweisung hat der Überweisende gem. § 676b Abs.2 BGB einen Anspruch gegen die Bank auf Rückerstattung des gekürzten Betrages oder ungekürzter Überweisung an den Begünstigten.

Scheitert die Überweisung, so hat der Überweisende gem. § 676b Abs.3 BGB einen verschuldensunabhängigen Anspruch auf Erstattung des Überweisungsbetrages bis zu einem Garantiebtrag von 12.500 EUR zuzüglich zu den Verspätungszinsen (sog. **Geld-zurück-Garantie**). Zusätzlich sind bereits gezahlte Auslagen und Entgelte an ihn zurückzuerstatten.

Als gescheitert betrachtet der Gesetzgeber eine Überweisung, die weder bis zum Ablauf der Ausführungsfrist noch einer Nachfrist von 14 Bankgeschäftstagen vom Erstattungsverlangen des Überweisenden bewirkt worden ist.

Der Überweisende muss also gegenüber der Bank ein Erstattungsverlangen (Willenserklärung, dass Rückerstattung des Betrages gefordert wird) erklären, damit die Nachfrist in Gang gesetzt wird. Gleichzeitig gilt der Überweisungsvertrag damit als gekündigt.

## b) Missbrauch von Überweisungsaufträgen

Aufgrund des Vertragsmodells ist davon auszugehen, dass beim Missbrauch (Fälschung o.a. Manipulation) des Überweisungsformulars oder der Terminaleingabe durch einen Dritten eine wirksame Willenserklärung (Angebot) des Kunden nicht vorliegt. Es kommt daher auch **kein Überweisungsvertrag** zustande. Die Konsequenz ist, dass die Bank in diesen Fällen weder einen Anspruch auf Entgelt noch auf Aufwendungsersatz hat. Ist das Konto mit dem Betrag belastet, kann der Kunde Stornierung der Belastungsbuchung verlangen.

Wie beim Girovertrag kann das Kreditinstitut bei Pflichtverletzung des Kunden (Verletzung von Sorgfaltspflichten z.B. im Umgang mit Bankcodes, wodurch dem Missbrauch Vorschub geleistet wird) einen Schadenersatzanspruch aus § 280 Abs. 1 BGB haben. Ferner kann der Kunde nach den Grundsätzen der Rechtsscheinhaftung dann für den Missbrauch haften, wenn er den Missbrauch von Blankoformularen mit seiner Unterschrift ermöglicht hat.<sup>18</sup>

## III. Zahlungsvertrag

### 1. Vertragsinhalt

Der Zahlungsvertrag ist in den §§ 676d und 676e BGB geregelt. Er betrifft die „bankinternen“ Rechtsverhältnisse, die sich bei der Zwischenschaltung von Kreditinstituten ergeben, wenn ein Überweisungsvertrag ausgeführt wird. Vertragspartner sind daher die beteiligten Kreditinstitute, also weder der Überweisende noch der Begünstigte, die Vertragsbeziehungen jeweils nur zu ihren kontoführenden Kreditinstituten unterhalten.

Vertragsinhalte des Zahlungsvertrages sind:

---

<sup>18</sup> BGH WM 1992, 1392 f.

- das zwischengeschaltete Kreditinstitut verpflichtet sich gegenüber dem Kreditinstitut des Überweisenden oder einem zwischengeschalteten Kreditinstitut, den Überweisungsbetrag an das Kreditinstitut des Begünstigten oder ein weiteres Kreditinstitut unverzüglich und ungekürzt weiterzuleiten (mehrgliedriger Zahlungsverkehr). Geschuldet wird also die **Weiterleitung** des Betrages. Die Verpflichtung kann eine Einzelüberweisung aber auch eine Vielzahl von Überweisungen i.S. eines Dauerschuldverhältnisses betreffen.
- Das beauftragende Kreditinstitut muss den Überweisungsbetrag bereitstellen und dem beauftragten Kreditinstitut die vereinbarte oder übliche Vergütung sowie Aufwendersatz zahlen (vgl. §§ 611,612, 675 Abs.1, 670 BGB).
- Im Falle der Kündigung des Überweisungsvertrages durch den Überweisenden (vgl. § 676a Abs.4 BGB) oder durch das Kreditinstitut (vgl. § 676a Abs.3 BGB) hat das zwischengeschaltete Kreditinstitut eine **Rückleitungspflicht** gem. § 676 d Abs.2 BGB. Ist die Kündigung durch besondere Bedingungen des Zahlungsverkehrs ausgeschlossen, besteht diese Verpflichtung nicht. Der Überweisungsbetrag ist dann weiterzuleiten.

## 2. Leistungsstörungen

Vertragsstörungen, die im „bankeninternen“ Verkehr auftreten (Verspätung, Scheitern der Überweisung), werden durch § 676e BGB über eine „Rückabwicklungskette“ vom verursachenden zum überweisenden Kreditinstitut reguliert. Vertragsstörungen können danach in folgender Form auftreten:

- **verspätete Ausführung** durch zwischengeschaltete Kreditinstitute: in diesem Falle ist dem überweisenden Kreditinstitut der Schaden, der ihm durch die Haftung gegenüber dem Überweisenden (§ 676b Abs.2 BGB) entsteht zu ersetzen (§ 676e Abs.1 BGB).
- Widerrechtlich **einbehaltene Beträge** sind nach Wahl des überweisenden Kreditinstituts diesem zu erstatten oder dem Begünstigten zu überweisen (§ 676e Abs.2 BGB).
- Im Rahmen der **Geld-zurück-Garantie** (vgl. die Ausführungen im Überweisungsvertrag zu den Vertragsstörungen, § 676b Abs.3 BGB) haftet das zwischengeschaltete verursachende Kreditinstitut dem jeweils vorgeschalteten Kreditinstitut bis zum überweisenden Kreditinstitut für die dem Überweisenden nach § 676e Abs.3 zu erstattenden Garantiebeträge. Die Haftung entfällt, wenn das beauftragende Kreditinstitut das Scheitern der Überweisung durch fehlerhafte und unvollständige Weisungen verursacht hat. In diesem Falle beginnt die Haftung bei diesem Institut (§ 676e Abs.3 S.3 BGB).
- Soweit die **Überweisung scheitert**, haben die beteiligten Kreditinstitute selbständig nach dem Verbleib des Überweisungsbetrages zu forschen und dem Anspruchsberechtigten den aufgefundenen Betrag abzüglich einer angemessenen Entschädigung für ihre Aufwendungen zu erstatten (§ 676e Abs.4 BGB).

Die Haftung eines bestimmten Kreditinstitutes gegenüber dem Überweisenden tritt gen § 676e Abs.5 BGB an die Stelle dieser Rückabwicklungskette, wenn der Überweisende im Vertrag die Einschaltung eines bestimmten Kreditinstituts vorgegeben hat und die Ursache für den Schaden bei diesem Kreditinstitut liegt (vgl. auch § 676b Abs.3 S.7 BGB).

## IV. EC- Karte und Kreditkarte, Lastschriftverfahren

### 1. EC Karte

Die EC-Karte wird i.d.R. im Rahmen eines **Girovertrages** ausgegeben und genutzt. Sie stellt ihrem Rechtscharakter nach eine Inhaberkarte i.S.d. § 807 BGB dar.<sup>19</sup> Das Kreditinstitut verpflichtet sich zu bestimmten Dienstleistungen gegenüber dem Karteninhaber, durch die Gläubiger des Karteninhabers befriedigt werden. Die EC-Karte kann im Rahmen dieser Vereinbarungen in unterschiedlichen Verfahren benutzt werden:

- im **POS-Verfahren** (Point of Sale oder PIN-Verfahren) wird über die Eingabe einer Geheimzahl (PIN) die Auszahlung eines Geldbetrages an den Karteninhaber am Automaten oder eine bargeldlose Zahlung gegenüber einem Gläubiger (z.B. Handelsunternehmen) bewirkt. Durch die Eingabe einer PIN kann eine Abfrage des Kontos und eine Autorisierung durch das Kreditinstitut erfolgen. Das führt nach allgemeiner Auffassung zum Zustandekommen eines abstrakten Schuldversprechens zwischen dem Kartenaussteller und dem Gläubiger, womit die Zahlung garantiert wird.<sup>20</sup> Bei diesem Verfahren wird das Konto des Karteninhabers sofort belastet.
- Im **POZ-Verfahren** (Point of Sale ohne Zahlungsgarantie) wird die Karte für das Auslesen der Kundendaten und die Sperrabfrage verwendet. Mit den ausgelesenen Daten wird ein **Lastschriftbeleg** erstellt, der vom Kartennutzer unterschrieben wird. Der Gläubiger (Händler) zieht dann im Lastschriftverfahren (s. unten) die Summe bei dem kontoführenden Kreditinstitut ein. Aufgrund der hier nicht erfolgenden Autorisierung des Kreditinstitutes hat er jedoch keine Zahlungsgarantie.

### 2. Kreditkarte

Rechtsgrundlage der Kreditkarte ist ein Geschäftsbesorgungsvertrag gem. §§ 675, 631 BGB zwischen einem Kreditkartenunternehmen, das auch die kontoführende Bank sein kann und dem Kunden.

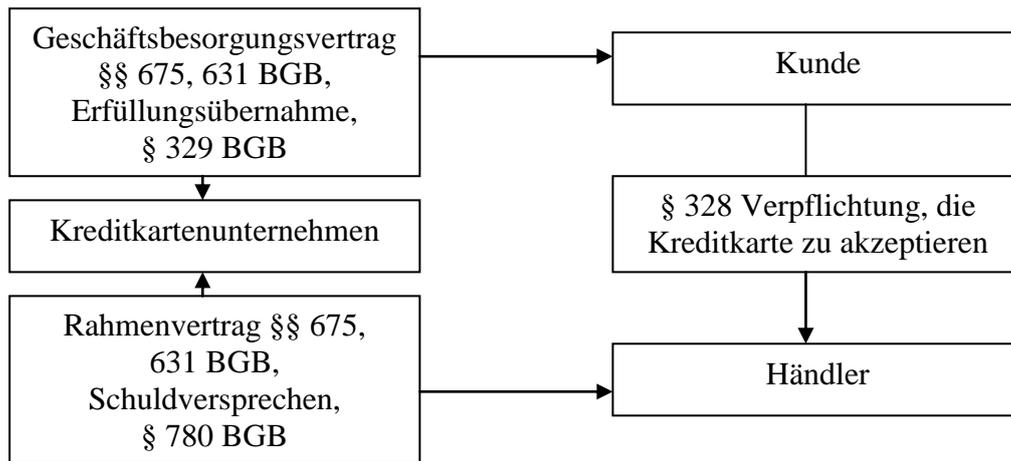
Der Geschäftsbesorgungsvertrag ist ein Dauerschuldverhältnis mit Werkvertragscharakter, weil sich das Kartenunternehmen sich zur Erfüllungsübernahme gem. § 329 BGB gegenüber dem Kunden verpflichtet.

Im Verhältnis von Händler und Kreditkartenunternehmen besteht ebenfalls ein Geschäftsbesorgungsvertrag mit werkvertragsähnlichem Charakter. Darin verpflichtet sich das Kreditkartenunternehmen zur Begleichung der Kreditsumme in Form eines abstrakten Schuldversprechens gem. § 780 BGB, der Händler wiederum verpflichtet sich, die Kreditkarte als Zahlungsmittel zu akzeptieren.<sup>21</sup> Diese Verpflichtung kann als Vertrag zwischen Händler und Kreditkartenunternehmen zugunsten Dritter (des Kunden) i.S. d. § 328 BGB angesehen werden.

<sup>19</sup> Palandt/Sprau § 676 Rn.7-9.

<sup>20</sup> Palandt/Sprau § 676 Rn.12; Anwaltkomm./Henrichs, Rn. 7 zu § 676f BGB m.w.N.

<sup>21</sup> BGH, Urt. v. 16.04.2002, Az: XI ZR 375/00.

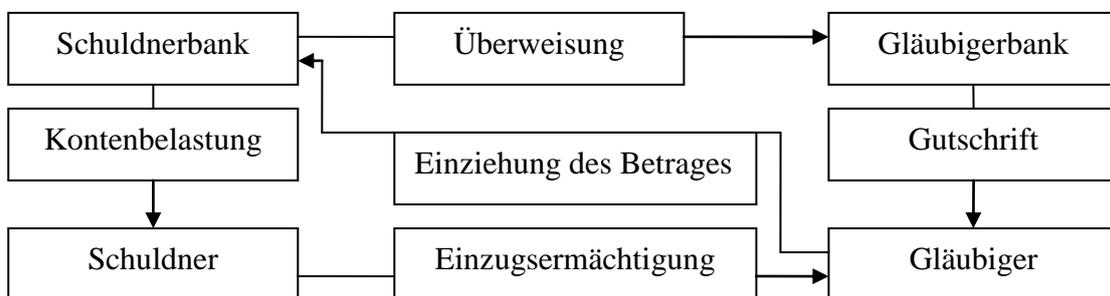


Beim Zahlungsvorgang unterschreibt der Kunde einen Beleg beim Händler. Mit dem Beleg weist der Kunde das Kreditkartenunternehmen i.S. d. §§ 675, 665 BGB an, die Zahlung an den Händler zu leisten. Durch die Zahlung erwirbt das Kreditkartenunternehmen seinerseits einen Anspruch auf Aufwendungsersatz gem. §§ 675, 670 BGB gegen den Kunden, den er z.B. in Form einer monatlichen Kreditkartenabrechnung geltend macht.

### 3. Lastschriftverfahren

Das Lastschriftverfahren dient der Vereinfachung des Zahlungsverkehrs. Gegenüber dem – im Rahmen eines Girovertrages – erteilten Dauerauftrag hat es den Vorteil, dass auch regelmäßig wiederkehrende Zahlungen in unterschiedlicher Höhe (Energieabrechnungen, Kommunikationsgebühren) abgebucht werden können.

Rechtsgrundlage des Lastschriftverfahrens ist die vom Schuldner dem Gläubiger erteilte **Ermächtigung** gem. § 185 BGB, den Betrag bei der Bank des Schuldners einzuziehen (Einzugsermächtigungsverfahren). Der Gläubiger macht auf dieser Grundlage seine Forderung geltend, die Bank belastet sodann das Schuldnerkonto. Für die rechtzeitige Erfüllung ist mithin nicht der Schuldner sondern der Gläubiger verantwortlich (Form der Holschuld).



Da es sich bei dieser Zahlungsform um eine Ermächtigung an einen Dritten, also ein einseitiges Rechtsgeschäft handelt, kann der Schuldner einer Belastung seines Kontos **widersprechen**. Die Bank ist dann in jedem Falle, d.h. unabhängig von der Berechtigung

des Widerspruchs, zur **Rückbuchung** verpflichtet.<sup>22</sup> Ist eine Bank des Gläubigers eingeschaltet, so ist diese nach einem Lastschriftabkommen zwischen den Kreditinstituten gegenüber der Schuldnerbank bis zu 6 Wochen nach der Überweisung des Betrages zur Rückvergütung verpflichtet, wenn der Schuldner widerspricht. Die Widerspruchsmöglichkeit des Schuldners selbst ist nach der neueren Rechtsprechung des BGH jedoch unbefristet, sie kann nur durch eine – auch stillschweigend mögliche – Genehmigung des Schuldners ausgeschlossen werden.<sup>23</sup>

In den AGB der Banken wird daher darauf hingewiesen, dass das Schweigen des Schuldners auf einen Rechnungsabschluss als Genehmigung der Belastung gewertet wird und den Widerspruch ausschließt. Eine solche Regelung in den AGB der Banken ist zulässig, jedoch sieht die Rechtsprechung darin nur die Anerkennung des Saldos, nicht aber die Genehmigung der Kontobelastung.<sup>24</sup>

Der Schuldner macht sich aber gegenüber der Gläubigerbank schadenersatzpflichtig, wenn er missbräuchlich die Belastung widerruft und der Gläubiger seiner Bank den Betrag seinerseits nicht erstattet.

Eine weitere Form des Lastschriftverfahrens ist das **Abbuchungsverfahren**. Hier erteilt der Schuldner seiner Bank gegenüber die **Ermächtigung zugunsten des Gläubigers**. Dies ist als Weisung i.S. d. Geschäftsbesorgungsvertrages (§§ 675, 665 BGB) zu verstehen. Der Schuldner kann daher z.B. gegenüber seiner Bank auch Zahlungsmodalitäten (z.B. einen Höchstbetrag) festlegen. Der Gläubiger zieht dann seinerseits im Wege der Lastschrift, zu der ihn der Schuldner durch Weisung gegenüber seiner Bank ermächtigt hat, den Betrag ein. Bei dieser Form des Lastschrift kann der Schuldner zwar die generelle Anweisung an seine Bank widerrufen, nicht aber die einzelne Lastschrift, wenn diese schon eingelöst (abgebucht) ist. Dies entspricht dem im Geschäftsbesorgungsvertrag geltenden Grundsatz, dass irreversible Weisungen vom Auftraggeber (Geschäftsherrn) nicht widerrufen werden können.

#### 4. Missbrauch von EC-Karten und Kreditkarten

Der Gesetzgeber hat in § 676h BGB eine Sonderregelung für den Missbrauch von Zahlungskarten eingeführt. Dem liegt die Grundkonstruktion des Geschäftsbesorgungsvertrages zugrunde, wonach der Kunde dem Kreditinstitut eine Weisung zur Zahlung an einen Dritten (z.B. den Händler) erteilt. Diese Annahme gilt sowohl für die EC-Karte als auch für die Kreditkarte.

Entwendet ein Dritter die Karte und löst missbräuchlich Zahlungsvorgänge aus, so fehlt es an einer Weisung des berechtigten Karteninhabers im Rahmen des Geschäftsbesorgungsvertrages.

Damit fehlt es dem Kreditinstitut im Verhältnis zum berechtigten Karteninhaber an einer Anspruchsgrundlage für den Aufwendungsersatz aus §§ 675, 670 BGB. Folgerichtig legt § 676h BGB daher fest, dass ein Aufwendungsersatz nur dann gefordert werden kann, wenn Zahlungskarten nicht missbräuchlich von Dritten verwendet wurden. Die Regelung ist zwingend, davon abweichende Bestimmungen in AGB der Kreditinstitute wären also unwirksam.

<sup>22</sup> BGHZ 74, 300 ff.; BGHZ 95, 103 ff.

<sup>23</sup> BGH NJW 2000, 2667.

<sup>24</sup> A.a.O. S. 2667, 2668.

Dem kartenausgebenden Kreditinstitut bleibt es aber unbenommen, auf Grundlage des § 280 BGB wegen einer Pflichtverletzung des Inhabers im Umgang mit der Zahlungskarte Schadenersatz zu fordern.

Zu beachten ist, dass die Bestimmung **nicht für Geldkarten** gilt.

Geldkarten sind Zahlungskarten, bei denen in dem Chip der Karte ein bestimmter Geldbetrag gespeichert (aufgeladen) wird. Der gespeicherte Betrag wird vom Konto des Inhabers abgebogen, alternativ kann die Aufladung gegen Hingabe von Bargeld erfolgen.<sup>25</sup> Damit kann der Karteninhaber dann Waren oder Leistungen bezahlen, indem durch ein Terminal beim Gläubiger die Karte gelesen und der Betrag aus dem Speicher abgebogen wird. Der Gläubiger erhält dann vom Kreditinstitut den entsprechenden Betrag überwiesen. Die Geldkarte kann auch mit der EC-Karte gekoppelt werden, so dass dann die EC-Karte in einer Doppelfunktion benutzt werden kann.

Geldkarten können somit als Bargeldersatz im Geschäftsverkehr verwendet werden.

Da es bei der Geldkarte an einer Weisung des Inhabers an das Kreditinstitut zur Zahlung fehlt (das Guthaben ist durch die Abbuchung auf die Geldkarte schon vorab in die Verfügbarkeit des Karteninhabers übergegangen), trägt der Karteninhaber selbst das Risiko für die missbräuchliche Verwendung der Karte.

Nach den AGB der Banken erfolgt bei missbräuchlicher Verwendung dieser Karten keine Erstattung des Betrages durch die Bank.

## F. Wertpapiere als Anlagen

### 1. Begriffe des Kapitalmarktes

Von den im Gesetz verwendeten Rechtsbegriffen sind die am Kapitalmarkt üblichen und verwendeten Begriffe zu unterscheiden. Während der Gesetzgeber für die **Mündelsicherheit** die **qualitativen Merkmale** der jeweiligen Anlageform vorschreibt, nehmen die am Kapitalmarkt üblichen Begriffe Bezug auf die **Konditionen**, die dem Käufer einer Anlage zur Verfügung stehen.

#### a) Anleihen

In erster Linie ist hier auf den Begriff der **Anleihe** bzw. des **festverzinslichen Wertpapiers** als **Sammelbegriff** für verschiedene Kapitalmarktinstrumente abzustellen. Diese Anlageformen gewähren dem Anleger – anders als Aktien – kein Mitgliedschafts- und Mitbestimmungsrecht. Sie sind **Forderungsrechte**, deren Bedingungen am Kapitalmarkt festgelegt sind.

Anleihen werden sowohl durch staatliche Körperschaften (Bund, Länder), durch Banken, aber auch durch Unternehmen zur Geldbeschaffung begeben. Sie sind eine Alternative zur Kreditaufnahme. Für den Kunden (Anleger) sind sie ein Mittel zur Kapitalanlage und Zinsbildung.

Anleihen werden zu einem bestimmten **Nominalbetrag** ausgegeben und i.d.R. (aber nicht zwingend) an der Börse gehandelt (fungible Anleihen). Sie haben dann einen aktuellen **Tageskurs** in Relation zu ihrem Nominalbetrag.

Der Anleger kauft ein solches Kapitalmarktprodukt, z.B. als Pfandbrief, als Bundesobligation, Staatsanleihe oder als Inhaberschuldverschreibung einer Bank zu dem tagesaktuellen Kurs. Beträgt dieser z.B. 99%, so kann er die Anleihe zu einem Nominalwert von 100.000 EUR zu

<sup>25</sup> Pfeiffer, NJW 1997, 1036 ff.

99.000 EUR erwerben. Hinzu kommen allerdings noch Stückzinsen (s. unten) und die Provision bzw. Maklercourtage.

Anleihen haben eine bestimmte **Laufzeit**, z.B. 5 oder 10 Jahre. Nach Ablauf dieser Laufzeit wird die Anleihe zum Nominalwert zurückgezahlt. Während der Laufzeit kann sie i.d.R. nicht vom Anleger gekündigt werden. Der Anleger kann aber bei einem börsennotierten Produkt die Anleihe jederzeit an der Börse (über seine Bank) verkaufen und so z.B. einen **Kursgewinn** realisieren bzw. muss einen Kursverlust hinnehmen.

Der Kursverlauf hängt u.a. von der Entwicklung des Zinsniveaus aber auch von der Attraktivität anderer Anlageformen ab, wodurch die Nachfrage nach Anleihen steigen oder sinken kann. Anleihen, die in einer Niedrigzinsphase begeben werden, verlieren in einer darauffolgenden Hochzinsphase an Kurswert und umgekehrt.

Während der Laufzeit erfolgt eine i.d.R. jährliche Zinszahlung zu dem vom Emittenten festgelegten Termin zu einem festen Zinssatz, bezogen auf den Nominalwert der Anleihe. Verkauft der Anleger die Anleihe vor dem Zinstermin, so vergütet der Käufer dem Verkäufer die bis dahin im Zinszeitraum aufgelaufenen Zinsen, die taggenau berechnet werden (sog. **Stückzinsen**). Dem Käufer stehen dann wiederum zum Zinstermin der für den jeweiligen Zinszeitraum aufgelaufenen Zinsen gegen den Emittenten zu.

Der Ertrag, den eine Anleihe dem Anleger erbringt, wird als **Rendite** bezeichnet.

Die Rendite ist nicht zu verwechseln mit dem Zinssatz der Anleihe. Sie wird neben dem Zinssatz auch von dem Kursgewinn oder Kursverlust beeinflusst den der Anleger beim Kauf und Verkauf bzw. der Rückgabe nach der Laufzeit erzielt. Nur dann, wenn die Anleihe zu 100% gekauft und zu 100% verkauft wird, entspricht die Rendite genau dem Zinssatz.

**Hinweis:** Die Börsen bieten über das Internet Renditerechner an, auch werden in den Anleiheübersichten, die Renditen der Anleihen, bezogen auf den Ausgabetermin im Verhältnis zum aktuellen Zeitpunkt aufgelistet.

Ausgabeformen von Anleihen sind u.a.:

- **Bundesanleihen:** diese werden durch den Bund in Form von Bundesobligationen (Laufzeit 5 Jahre), Bundesanleihen (Laufzeit 10-30 Jahre), Bundesschatzanweisungen (Laufzeit 2 Jahre), Bundesschatzbriefe und Finanzierungsschätze.
- **Euro-Staatsanleihen** (Euro-Bonds): hier handelt es sich um Anleihen von Staaten der Euro-Zone, die in EUR begeben werden.
- **Länderanleihen** (Länder-Jumbos): diese werden als Großanleihen von einem oder mehreren Bundesländern (Sammelanleihe) über Bankenkonsortien auf dem Markt platziert und gehandelt.
- **Jumbo-Pfandbriefe:** diese Anlagen werden durch Landes- und Großbanken (Realbanken, Hypothekenbanken) auf den Markt gebracht, sie sind durch Grundpfandrechte gesichert.
- **Unternehmensanleihen** (Corporate Bonds) : diese Bonds werden durch Unternehmen zur Kreditverschaffung auf dem Kapitalmarkt begeben.
- **Niedrigverzinsliche Anleihen:** hierunter werden Anleihen verstanden, die in einer Niedrigzinsphase begeben wurden und aktuell börslich weit unter dem Nominalwert notiert werden. Sie sind i.w. für Anleger interessant, die sich von den Verlusten beim Verkauf steuerliche Vorteile (Abschreibungen) versprechen.

## b) Fondspapiere

Fondspapiere werden von **Kapitalanlagegesellschaften** (auch Investmentgesellschaften, Fondsgesellschaften) begeben. Die Definition der Kapitalanlagegesellschaften findet sich im

§ 1 Abs. 1 des KAAG, das die Tätigkeit von Kapitalanlagegesellschaften in Deutschland regelt.

„Kapitalanlagegesellschaften sind Kreditinstitute, deren Geschäftsbereich darauf gerichtet ist, bei ihnen eingelegtes Geld im eigenen Namen für gemeinschaftliche Rechnung der Einleger (Anteilhaber) nach dem Grundsatz der Risikomischung in den nach diesem Gesetz zugelassenen Vermögensgegenständen gesondert vom eigenen Vermögen in Form von Geldmarkt-, Wertpapier-, Beteiligungs-, Investmentfondsanteil-, Grundstücks-, Gemischten Wertpapier- und Grundstücks- oder Altersvorsorge-Sondervermögen anzulegen und über die hieraus sich ergebenden Rechte der Anteilhaber Urkunden (Anteilscheine) auszustellen.“

Die Gesellschaften unterliegen der Aufsicht des **Bundesaufsichtsamts für Finanzdienstleistungsaufsicht** (Bankenaufsichtsbehörde-BaFin) in Bezug auf die Einhaltung der Regelungen des KAAG. Das KAAG enthält eine Reihe von Bestimmungen, die das Risiko für die Anleger in Grenzen halten sollen. So bilden die eingelegten Gelder ein Sondervermögen, das nicht mit dem eigenen Vermögen der Gesellschaft vermischt werden darf (§ 6 KAAG). Auch erlegt es den Gesellschaften Beschränkungen bezüglich des Erwerbs von Vermögensgegenständen auf; es werden besondere Anforderungen an die Solidität von Ausstellern solcher Geldmarktinstrumente (z.B. Anleihen) gestellt, die die Gesellschaften erwerben (§ 7b KAAG). Ferner sollen durch die Zusammensetzung der Fonds Risiken vermindert werden (§§ 8 ff. KAAG).

Die Mischung der Vermögensgegenstände eines Fonds wird auch als **Portfolio oder Portfeuille** bezeichnet. Je nach der Zusammensetzung des Fonds ist die Ausrichtung eher konservativ oder auf die Erzielung einer hohen Rendite gerichtet (sog. Hedging). Über die Beteiligung an dem Fondsvermögen werden Anteilscheine ausgestellt.

**Für die Aufsicht des Vormundschaftsgerichts ist bedeutsam, ob die vorgenannten Wertpapiere und Anlagen den vom Gesetzgeber im § 1807 BGB geregelten Kriterien für die Mündelsicherheit entsprechen. Der Rechtspflege muss also anhand der Merkmale der jeweiligen Anlage prüfen, ob die Anlagen dem § 1807 BGB zuzuordnen sind, oder ob es sich um eine „andere Anlegung“ nach § 1811 BGB handelt. Für die Genehmigung anderer Anlagen nach § 1811 BGB ist eine weitere Prüfung unter Berücksichtigung der Interessen des Mündels bzw. des Betreuten erforderlich, die sich ebenfalls an dem Erfordernis der Sicherheit und Verzinslichkeit der Anlegung zu orientieren hat. Soweit das Familiengericht mit Maßnahmen nach §§ 1666, 1667 BGB befasst ist, gelten entsprechende Voraussetzungen für die Anlegung des Kindesvermögens durch die Eltern.**

### c) Derivate

Derivate (derivative Anlagen) sind gegenseitige Verträge, deren Wert vom Betrag einer Referenzgröße (Basisgröße) am Markt abhängig ist (vgl. die Definition in § 2 WpHG)

**Basiswerte** (Referenzwerte) für diese Geschäfte können Handelswaren (Weizen, Reis, Erdöl) oder Aktien, Zinswerte oder wieder Derivate (2. Grades) sein.

**Beispiel:** V verkauft an K am 1.6. eine Menge Aktien zum Preis von je 50 EUR. Der Vertrag wird nicht sofort erfüllt, sondern erst eine bestimmte Zeit später, z.B. zum 1.10. Ändert sich zu diesem Termin der Aktienpreis, wird die Preisdifferenz in bar ausgeglichen. Liegt der Preis über 50 EUR (z.B. 60 EUR) muss V dem K die Differenz zahlen, liegt der Preis unter 50 EUR, muss K dem V die Differenz zahlen. Vertragsinhalt ist demnach nicht die Lieferung der Aktien sondern die Zahlung des Ausgleichs für die Differenz (Termingeschäft).

Weitere Varianten von Derivaten sind Optionsgeschäfte und sog. „Swaps“.

**Beispiel für einen Swap:** V verspricht K, während der nächsten fünf Jahre monatlich 2 % Zinsen auf den Betrag von 100.000 EUR zu bezahlen. Im Gegenzug verpflichtet sich K,

während desselben Zeitraums an V variable Zinsen zu bezahlen, die sich auf denselben Kapitalbetrag beziehen und deren Höhe sich am jeweiligen LIBOR als Referenzzinssatz des Geldmarktes orientiert. Die Zinszahlungszeitpunkte können identisch sein und der Vertrag kann die automatische Verrechnung der regelmäßigen Zinspflichten vorsehen, so dass immer nur die Partei mit der höheren Zinsverpflichtung leisten muss. In den Monaten, wo der LIBOR über dem vereinbarten Festzins liegt, erhält somit V eine Zahlung von K, in den Monaten, wo umgekehrt der Festzins höher ist, muss V an K zahlen (Zinsswap).

Aus den Beispielen wird deutlich, dass Derivate spekulative Anlagen sind, die sich aus der Erwartung der Preisentwicklung einer bestimmten Ware, seien es physische Waren, Aktien, Zinssätze usw. bilden. Tatsächlich werden hier keinerlei Realgeschäfte abgewickelt. Derivate haben eine sog. „**Hebelwirkung**“, die sich daraus ergibt, dass man Gewinn (oder Verlust) machen kann, ohne das Referenzprodukt selbst zu kaufen bzw. zu liefern. Der Einsatz kann wesentlich geringer sein, als der Kaufpreis des Referenzproduktes in der vereinbarten Menge selbst. Wegen des spekulativen Charakters der Derivate unterliegt ihre Verwendung in dem Sondervermögen von Kapitalanlagegesellschaften (vgl. § 6 KAAG) kraft Rechtsverordnung einem besonderen Risikomanagement (vgl. § 1 DerivateV). **Für die Anlage von Mündelgeld sind Derivate ungeeignet.**

## II. Mündelsichere Anlagen

### 1. Subjektive und objektive Mündelsicherheit im BGB

Für den Rechtspfleger sind Wertpapiere auch im Zusammenhang mit seiner Tätigkeit beim Vormundschaftsgericht relevant. Das Vormundschaftsgericht hat im Rahmen seiner Aufsichtstätigkeit über Vormünder und Betreuer zu sichern, dass die Geldanlagen verzinslich (§ 1806 BGB) und mündelsicher (§ 1807 BGB) erfolgen. Entsprechendes gilt für die Anlegung des Kindesvermögens durch die Eltern gem. § 1642 BGB. Die Einordnung der Wertpapiere in diese Vorgaben des Gesetzes erfordert zunächst das grundlegende Verständnis des Begriffs der Mündelsicherheit.

Die Einteilung der Anlagen wird durch § 1807 nach zwei Prinzipien vorgenommen:

- objektive Mündelsicherheit (nach der Art der Anlage), Abs.1 Ziff. 1-4,
- subjektive Mündelsicherheit (nach der Institution, bei der angelegt wird), Abs.1 Ziff.5.

Im Hinblick auf die objektive Mündelsicherheit trennt die Vorschrift wiederum nach

- mündelsicheren Forderungen (Ziff.1),
- mündelsicheren Anlagen (Ziff.2),
- verbrieften Forderungen (Ziff.3),
- anderen Wertpapieren, die staatlich für mündelsicher erklärt wurden (Ziff.4).

Der Katalog des § 1807 ist abschließend. Für **andere Anlagen** als die in § 1807 aufgeführten, benötigt der Vormund die Genehmigung des FamG nach § 1811.

Bei den Anlagen, die der **objektiven Mündelsicherheit** unterliegen kommt es nur auf die **Sicherheit der Anlage** selbst an. Daher sind die für die Forderung bestehenden Sicherheiten (Grundpfandrechte, Haftung der öffentlichen Hand) ausschlaggebend. Unerheblich ist, wer die betreffenden Forderungen oder Wertpapiere handelt, dies können neben Geldinstituten der kommunalen Körperschaften z.B. auch Privatbanken oder Finanzmakler sein. Bei der **subjektiven Mündelsicherheit** kommt es hingegen auf die **Solidität des Schuldners** an,

daher sind nach dem Willen des Gesetzgebers nur bestimmte Geldinstitute für die Anlegung von Mündelgeld geeignet.

Im folgenden sollen die mündelsicheren Anlagen i.S. d. § 1807 BGB erläutert werden. Soweit das Gesetz von „verbrieften Forderungen“ spricht (z.B. in § 1807 Abs.1 Nr.2,3 BGB) kann auf die bereits erläuterten Grundsätze zu den auf dem Kapitalmarkt üblichen Anlagen ohne Ausgabe von Urkunden hingewiesen werden. **Verbriefung in diesem Sinne bedeutet daher auch die Ausgabe von sammelverwahrten Wertpapieren, die durch eine Globalurkunde gem. § 9a DepotG repräsentiert sind.** Dazu zählen auch Sammelschuldbuchforderungen nach § 6 BschuWG.

## 2. objektiv mündelsichere Forderungen gem. § 1807 Abs. 1 Ziff. 1 BGB

Erfasst sind Forderungen, für die sichere Rechte an inländischen<sup>26</sup> Grundstücken bestehen.

**Beispiel:** Der Vormund gewährt aus dem Mündelgeld einem Dritten ein verzinsliches Darlehn, zu dessen Sicherung eine Grundschuld an erster Rangstelle in das Grundstück des Dritten eingetragen wird.

Ob eine so gesicherte Forderung auch mündelsicher ist, bestimmt sich nach zwei Voraussetzungen:

1. es muss sich um eine Hypothek, Grundschuld oder Rentenschuld oder eine gleichgestellte Sicherheit<sup>27</sup> handeln.
2. Die Eintragung muss sich in einem Wertbereich des Grundstückes (Verkehrswert) bewegen, der sicherstellt, dass bei der Verwertung die Forderung nebst Zinsen erlöst wird. Abs.2 ermächtigt die Länder, entsprechende Bestimmungen zu erlassen, diese sehen i.d.R. eine Sicherung in der ersten Hälfte des Grundstückswertes vor.<sup>28</sup> Das PfandBG bestimmt in § 14 für die Pfandbriefe eine Beleihungsgrenze bis zur Höhe der ersten 60 Prozent des von der Pfandbriefbank auf Grund einer Wertermittlung festgesetzten Grundstückswertes.<sup>29</sup>

Hypotheken- und Grundschuldbriefe, welche die Grundpfandrechte verbrieft sind **Legitimationspapiere** und zugleich **Rektapapiere** (Namenspapiere) soweit sie nicht auf den Inhaber lauten, was wegen der Abstraktheit des Rechts nur bei Grund- und Rentenschulden möglich ist (§ 1195 BGB). Sie beweisen das Recht, sind aber nicht selbst Träger des Rechts. Die Geltendmachung des Rechts ist nur mittels des Papiers möglich.<sup>30</sup> Die Übertragung des Rechts erfolgt durch Abtretung, jedoch schreibt das Gesetz zugleich die Übergabe des Papiers vor (§§ 1154 Abs.1, 1192 BGB) Das bedeutet aber nicht, dass die Übertragung des Rechts nach sachenrechtlichen Grundsätzen erfolgt, die Übergabe des Papiers ist vielmehr aus Gründen der Rechtssicherheit erforderlich.

Lediglich beim Inhabergrundschuldbrief erfolgt die Übertragung der Grundschuld durch Übergabe des Papiers nach §§ 929 ff BGB, da es sich hier um ein Inhaberpapier handelt.

<sup>26</sup> Die Beleihung ausländischer Grundstücke muss das FamG als „andere Anlegung“ nach § 1811 gestatten. Allerdings gestattet das PfandBG in § 13 zur Besicherung auch die Belastung von vergleichbaren Grundstücken, die in einem Mitgliedsland der EU, in der Schweiz oder einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum belegen sind.

<sup>27</sup> Vgl. §§ 18 ff. ErbbVO.

<sup>28</sup> Übersicht zu den länderrechtlichen Regelungen bei Staudinger/Engler § 1807 Rn 23., für NRW gilt § 75 des Ausführungsgesetzes NRW zum BGB.

<sup>29</sup> Vorschriften zur Wertermittlung der Grundstücke enthält § 16 PfandBG.

<sup>30</sup> Brox, Rn. 465.

### 3. objektiv mündelsichere Anlagen gem. § 1807 Abs. 1 Ziff. 2 BGB

Hierzu zählen alle Forderungen gegen den Bund oder ein Bundesland, die verbrieft, d.h. über die Urkunden ausgestellt sind, so etwa Inhaberschuldverschreibungen und Obligationen des Bundes oder Landes.

Vgl. hierzu die Definition der **Öffentliche Pfandbriefe** in § 1 PfandbriefG. Auf dem Kapitalmarkt gehandelte börsennotierte „Jumbo-Anleihen“ mit der Kennzeichnung „Öff.Pfandbr.“ fallen unter diese Voraussetzungen.

Gleichgestellt sind Forderungen, die zwar nicht verbrieft, aber in ein staatliches Register (Schuldbuch) eingetragen sind und daher stückelos ausgegeben werden (z.B. Bundesschatzbriefe).<sup>31</sup> Nach den §§ 6,7 BschuWG können diese Rechte in Form von **Sammelschuldbuchforderungen** und **Einzelschuldbuchforderungen** begeben werden. Sammelschuldbuchforderungen werden von einer Wertpapiersammelbank treuhänderisch für die Gläubiger verwaltet, diese gelten als Miteigentümer des Wertpapierbestandes (zur Übertragung vgl. die Ausführungen zu Pkt. B. IV.). Einzelschuldbuchforderungen werden auf den Namen des Gläubigers in das Schuldbuch eingetragen. Ihre Übertragung erfolgt durch Abtretung der Forderung und Umtragung im Schuldbuch. Das Schuldbuch hat die Funktion eines öffentlichen Registers und genießt öffentlichen Glauben.

### 4. objektiv mündelsichere Forderungen gem. § 1807 Abs. 1 Ziff. 3 BGB

Darunter fallen Forderungen gegen Schuldner, für die der Bund oder ein Bundesland haften (durch Schuldübernahme, Bürgschaft u.ä.). Es genügt, dass die Haftung für die Verzinsung übernommen wurde, für den Bestand der ganzen Forderung braucht mithin nicht eingestanden werden.<sup>32</sup>

### 5. Für mündelsicher erklärte Wertpapiere oder Forderungen gem. § 1807 Abs. 1 Ziff. 4 BGB

Die Mündelsicherheit wird durch Bekanntmachungen der Regierung erklärt, hierunter fallen:

- die Mündelsicherheit verbriefter Forderungen gegen kommunale Körperschaften oder deren Kreditinstitute, z.B. Kommunalobligationen, Inhaberschuldverschreibungen der Sparkassen.<sup>33</sup>
- Die Mündelsicherheit von Pfandbriefen und verwandten Schuldverschreibungen die von privaten Hypothekenbanken ausgegeben werden. Rechtsgrundlage war bis zum Inkrafttreten des PfandBG vom 22. 5. 2005 das Hypothekenbankgesetz<sup>34</sup>, die Mündelsicherheit wurde durch die VO über die Mündelsicherheit der Pfandbriefe und verwandten Schuldverschreibungen (MündelPfandBrV)<sup>35</sup> erklärt. Das „Gesetz zur Neuordnung des Pfandbriefrechts“ (ein Artikelgesetz), das in Art. 1 das PfandBG regelt, hat in Art. 15 die o.g. MündelPfandBrV geändert. Die bisher auf Grundlage des nunmehr aufgehobenen Hypothekenbankgesetzes für mündelsicher erklärten Schuldverschreibungen (§ 1 Abs.1 Nr.1 – 3, Pfandbriefe und Schuldverschreibungen nach altem Recht) wurden übernommen und durch Schuldverschreibungen ergänzt, die

<sup>31</sup> Klüsener, RpfLStud 1980, 75.

<sup>32</sup> Ein Beispiel für diese Anlagen sind die Inhaberschuldverschreibungen der Kreditanstalt für Wiederaufbau (KfW), vgl. BGBI. I1975 S. 574.

<sup>33</sup> Bkm. v. 7.7. 1901, RGBl. S. 263=BGBI. III 404-10, Voraussetzung ist, dass diese Papiere von Seiten des Gläubigers kündbar sind oder einer regelmäßigen Tilgung unterliegen.

<sup>34</sup> Vom 13.7.1899, RGBl. I S.375.

<sup>35</sup> Bkm. v. 7.5.1940, RGBl. I S.756, bereinigte Fassung veröffentlicht im BGBI II, Gliederungsnummer 404-12.

nach dem Inkrafttreten des PfandBG auf dessen Grundlage ausgegeben werden (§ 1 Abs.1 Nr.3a, Pfandbriefe und Schuldverschreibungen nach neuem Recht<sup>36</sup>).

## 6. Subjektiv mündelsichere Institutionen § 1807 Abs. 1 Ziff. 5 BGB

Neben die Mündelsicherheit von Sparkassen, deren Träger die kommunalen Körperschaften sind<sup>37</sup>, wurde durch das Betreuungsgesetz die Mündelsicherheit auch der privaten Kreditinstitute eingeführt, die einem Sicherungsfonds mit ausreichender Sicherung der Anlagen angehören.<sup>38</sup> Sicherungsfonds wurden z.B. durch die Volks- und Raiffeisenbanken gebildet ebenso durch den Bundesverband deutscher Banken. Die Abgrenzung zwischen Ziff. 5 und den Ziff. 1-4 ergibt, dass unter Ziff. 5 nicht die Anlegung in **Wertpapieren** (dazu gehören auch Sparbücher) gemeint sein kann, weil die mündelsicheren Wertpapiere schon in den Ziff. 1-4 erfasst sind. Betroffen durch Ziff. 5 sind daher Geldanlagen wie z.B. Giro- und **Festgelder** oder Tagesgeldeinlagen, weil diese keine Wertpapiere sind.

**Beispiel:** Legt der Vormund in Inhaberschuldverschreibungen oder Pfandbriefen der Sparkasse an, handelt es sich um eine Anlage nach Ziff.4. Tätigt er eine Festgeldanlage bei einer Sparkasse, ist dies eine Anlegung nach Ziff.5.

## III. Prüfung der Mündelsicherheit

### 1. Prüfungsmaßstäbe

Der Vormund oder Betreuer (vgl. die Verweise des § 1908i BGB auf das Vormundschaftsrecht) kann die Auswahl der Anlageform nach eigenem Ermessen vornehmen, wenn es sich um eine Anlage nach § 1807 BGB handelt.

Die nach § 1810 S. 2 vorgesehene Genehmigung des FamG ist eine Sollvorschrift, die die Wirksamkeit des Geschäfts nicht berührt, jedoch den Vormund ggf. gegen Haftungsansprüche schützt, wenn er die Genehmigung eingeholt hat. Daher ist in jedem Falle die Mündelsicherheit durch das FamG auch bei diesen Anlagen sorgfältig zu prüfen.

Im Falle des § 1811 BGB (andere Anlagen) erfolgt eine einzelfallbezogenen Innengenehmigung durch das FamG, für die der Rechtspfleger nach §§ 3 Nr. 2a, 14 RPfIG funktionell zuständig ist.

Beispiele für die „andere Anlegung“ sind der Kauf von Immobilien, Wertgegenständen (Münzen, Edelmetalle, Schmuck), Aktien, Fondsanteilen usw.

Die Innengenehmigung ist zwar, anders als die (z.B. in den Fällen des § 1821 BGB notwendige) Außengenehmigung nicht Wirksamkeitsvoraussetzung für das Geschäft, jedoch haftet der Vormund oder Betreuer für Schäden am Mündelvermögen gem. § 1833 BGB wenn er ohne Genehmigung oder unter Missachtung einer Ablehnung der Genehmigung durch das FamG das Geschäft getätigt hat.

Für die Anlageentscheidung sind aus dem Gesetz zwei Grundsätze ersichtlich:

- Erhaltung des Mündelvermögens durch ausreichende Sicherheit der Anlage,

<sup>36</sup> Der Bezug in § 1 Abs.1 Nr.3a MündelPfandBrV auf § 1 Abs.2 PfandBG ist offenbar ein redaktionelles Versehen, der Verweis muss auf § 1 Abs.1 Nr. 2 PfandBG lauten.

<sup>37</sup> Hierzu gehören nicht die privaten Bausparkassen.

<sup>38</sup> Darüber hinaus sind die Schuldverschreibungen bei einigen großen Banken (z.B. KfW, Lastenausgleichsbank) für mündelsicher erklärt worden, vgl. Palandt/*Diederichsen* § 1807 Rn 8.

- Vermehrung des Mündelvermögens durch Ertragsaussichten der Anlage.<sup>39</sup>

Beide Ziele können im Widerspruch stehen. Das FamG hat zu beurteilen, ob die vom Vormund beabsichtigte Anlegung eine nach sachgerechter Prüfung vertretbare Verteilung des Risikos im Verhältnis zu den Ertragsaussichten gewährleistet. Hierbei sollten folgende Grundsätze beachtet werden:

**a) Riskante und insbesondere spekulative Anlagen** sollten trotz Gewinnaussichten ausscheiden, weil sie eine Gefährdung des Mündelvermögens darstellen.<sup>40</sup>

**Beispiele:** Kauf ausländischer Aktien, bei denen der Kursverlauf und die Sicherheit nicht einschätzbar ist, Derivate (Börsentermingeschäfte, Optionsgeschäfte, Swaps), ausländische Staatsanleihen. Auch bei Anlagen in Aktien- und Investmentfonds ist die Rechtsprechung – mit Recht – zurückhaltend.

Die Einschätzung solcher Anlagen kann sich freilich unter dem Eindruck der wirtschaftlichen Lage insgesamt und nach den Erfahrungen der Börsenentwicklung verändern. So neigten z.B. einige Gerichte zum Ende der 90er Jahre dazu, Anlagen in Aktien- und Rentenfonds als genehmigungsfähig zu bewerten.<sup>41</sup> Ob diese Bewertung unter Berücksichtigung der Börsenentwicklung und der immer wieder auftretenden krisenhaften Erscheinungen und damit einhergehender massenhaften Vernichtung von Geldern der Anleger haltbar ist, bleibt zu bezweifeln. In jedem Falle muss das FamG verhindern, dass das Mündelvermögen einseitig auf derartige Anlagen konzentriert wird. Ggf. ist vorgefundenes Mündelvermögen, das auf spekulative Anlagen konzentriert ist (z.B. aus einer Erbschaft) zu veräußern und der Erlös in sichere Anlagen zu investieren.

**b) Geschäfte, die gegenüber den Anlagen nach § 1807 keine Vorteile bieten** sind ebenfalls nicht genehmigungsfähig weil der wirtschaftliche Vorteil gegenüber den vom Gesetzgeber für mündelsicher erachteten Anlageformen nicht erkennbar ist.<sup>42</sup> Bei Anlegung von Mündelgeld bei ausländischen Kreditinstituten mit Filialen in Deutschland ist zu prüfen, ob diese einem Einlagensicherungsfonds (s. unten) angehören.

**c) Anlagen, die der steuerlichen Entlastung des Mündelvermögens dienen** (Abschreibungsinvestitionen) sind auf ihren langfristigen Effekt hin zu überprüfen. Solche Anlagen können sich nach einer gewissen Phase steuerlicher Entlastung in Hinblick auf die Folgekosten als wirtschaftlich nachteilig erweisen:

**Beispiel:** Investitionen in geschlossene Immobilienfonds, bei denen nicht absehbar ist, ob die Immobilie nach Auslaufen der Mietgarantie rentabel vermietet werden kann.<sup>43</sup>

Notfalls muss sich das FamG durch die Beiziehung von Gutachten Gewissheit über die wirtschaftlichen Konsequenzen einer Anlageform verschaffen.

<sup>39</sup> RGZ 128, 309; KG, OLGZ 1967, 255; OLG Frankfurt, Rpfleger 1984, 147; Soergel/Damrau, § 1811 Rn. 4, m.w.N. Zur Diskussion um die Maßstäbe des § 1811, isb. In Bezug auf die Genehmigungsfähigkeit von wirtschaftlich gleichwertigen Anlagen vgl. MüKo/Wagenitz § 1811 Rn. 5, 10.

<sup>40</sup> Vgl. auch die Ausführungen von Flik: Rechtspfleger-Studienhefte 3/2005, 77 ff.

<sup>41</sup> OLG Schleswig, BtPrax 2000, 87 = Rpfleger 2000, 113 = FamRZ 2001, 50 [LS.] = FGPrax 2000, 23 = NJW FER 2000, 121 und OLG Köln, FamRZ 2000, 708, m. Anm. der Red., und *Bienwald*, NJW-RR 2001, 578.

<sup>42</sup> So z.B. beim Abschluss eines Bausparvertrages, auch wenn die (private) Bausparkasse einem Einlagensicherungsfonds angehört. Es ist zu prüfen, ob die langfristige Rendite der einer Einlage nach § 1807 überlegen ist. Hier kann jedoch auch die Möglichkeit einer späteren günstigen Kreditvergabe bei Auszahlungsreife an das Mündel nach dessen Volljährigkeit zugunsten der Anlage sprechen.

<sup>43</sup> Zur Entwicklung der Rechtsprechung zu diesen Fonds vgl. *Fritsche./Fritsche* NJ 2003, 231(1.Teil) und NJ 2003 288 (2.Teil) m.w.N.

Die Vergabe von Darlehn aus dem Mündelvermögen an die Eltern oder einen Elternteil fällt unter den Anwendungsbereich des § 1811 und bedarf daher der Genehmigung des FamG.<sup>44</sup>

## 2. Hilfsmittel zur Beurteilung der Mündelsicherheit von Anlagen

Aus den o.g. Grundsätzen wird deutlich, dass bei der Anlage von Mündelgeld die Liquidität des Schuldners vor der Ertragsaussicht rangieren muss. Andernfalls ist die gesetzgeberische Intention, das Mündelvermögen zu erhalten nicht zu realisieren.

Bei der Anlage von Mündelgeld in **festverzinsliche Anleihen** (s. oben) ist daher in jedem Falle die **Liquidität des Emittenten** zu berücksichtigen.

Im allgemeinen gilt, dass der Zinssatz der Anleihe aber auch das Risiko umso höher ist, je geringer die Liquidität des Emittenten am Geldmarkt beurteilt wird. Zwar schwanken festverzinsliche Anleihen im Kurs nicht so stark wie andere Anlagen, z.B. Aktien oder Fondsanteile, jedoch sollte die Rückzahlung der Anleihe möglichst sicher sein.

Relativ große Emittenten, wie etwa Groß- und Hypothekenbanken, Landesbanken aber auch inländische Großunternehmen und öffentliche Körperschaften gewährleisten i.d.R. die Rückzahlung der Anleihe durch ihre wirtschaftliche Stabilität.

Wird die Besicherung von Anleihen nach den Bestimmungen des PfandBG mittels Grundpfandrechten vorgenommen, erhöht sich die Sicherheit der Anlage. § 1 des PfandBG definiert die in diesem Zusammenhang relevanten Begriffe wie folgt:

- „(1) Pfandbriefbanken sind Kreditinstitute, deren Geschäftsbetrieb das Pfandbriefgeschäft umfasst. Pfandbriefgeschäft ist
1. die Ausgabe gedeckter Schuldverschreibungen auf Grund erworbener Hypotheken unter der Bezeichnung Pfandbriefe oder Hypothekenpfandbriefe (im Folgenden: Hypothekenpfandbriefe),
  2. die Ausgabe gedeckter Schuldverschreibungen auf Grund erworbener Forderungen gegen staatliche Stellen unter der Bezeichnung Kommunalverschreibungen, Kommunalobligationen oder Öffentliche Pfandbriefe (im Folgenden: Öffentliche Pfandbriefe),
  3. die Ausgabe gedeckter Schuldverschreibungen auf Grund erworbener Schiffshypotheken unter der Bezeichnung Schiffspfandbriefe.
- (2) Dem Erwerb einer Hypothek steht gleich der Anspruch gegen ein geeignetes Kreditinstitut auf Abtretung oder Teilabtretung einer Hypothek, die von dem Kreditinstitut treuhänderisch zugunsten der Pfandbriefbank verwaltet wird, sofern im Falle der Insolvenz des Kreditinstituts die Pfandbriefbank die Aussonderung der Hypothek verlangen kann. Für Schiffshypotheken gilt Satz 1 entsprechend.
- (3) Pfandbriefe im Sinne der folgenden Vorschriften sind Hypothekenpfandbriefe, Öffentliche Pfandbriefe und Schiffspfandbriefe.“

Pfandbriefanleihen sind daher grundsätzlich für die Anlage von Mündelvermögen geeignet, auch wenn der Zinssatz, insbesondere in Niedrigzinsphasen, geringer ist als bei spekulativen Anleiheformen.

Ein weiteres Hilfsmittel zur Beurteilung kann das sog. „**Ranking**“ von Anleihen sein. Dabei wird die Bonität und Marktstellung von Emittenten unter dem Blickwinkel der Sicherheit der Anlage von Ratingagenturen beurteilt. Es handelt sich daher nicht um eine Bewertungsskala der staatlichen Aufsichtsbehörden, dennoch ist das Ranking ein wichtiger Hinweis auf die Sicherheit der Anlage.

---

<sup>44</sup> OLG Köln FamRZ 2000, 42.

Im allgemeinen wird das Ranking durch die Vergabe von Buchstaben für das Kapitalmarktprodukt festgelegt. Die bedeutendsten Rankingagenturen sind die US-amerikanischen Unternehmen „Standard & Poors (S&P)“ und „Moody’s“. So bewertet „S&P“ Anlagen mit höchstmöglicher Sicherheit mit den Buchstaben „AAA“, es folgen „AA+“, „AA“, „AA-“, usw. bis zu „C“ für hochspekulative bzw. gefährdete Anlagen. Ein ähnliches Ranking wird durch „Moody’s“ verwendet.

Die Prüfung der Anlagensicherheit muss des weiteren unter Berücksichtigung von **Sicherungsmitteln der Banken** vorgenommen werden. Diese bilden, i.d.R. über ihre Dachverbände, gemeinsame Fonds, die bei Liquiditätsschwierigkeiten zur Sicherung der eingeleigten Gelder eingesetzt werden. Jedoch muss man sich hierzu über die konkreten Bedingungen der Einlagensicherung informieren.

Informationen zur Mündelsicherheit von Anlagen, insb. zu den Einlagensicherungsfonds können für die **Privatbanken** beim Bundesverband Deutscher Banken unter nachfolgender Adresse eingeholt werden:

Bundesverband deutscher Banken  
Burgstraße 28  
10178 Berlin  
Telefon: (030) 16 63-0  
Telefax: (030) 16 63-13 99  
E-Mail: bankenverband@bdb.de

Darüber hinaus ist auf der Internet-Seite des Verbandes <http://www.bdb.de> unter dem Stichwort „Der Verband/Einlagensicherung“ abrufbar, in welchem Umfang der Schutz gewährt wird.<sup>45</sup> Die Sicherung beträgt i.d.R. bis zu 30% des haftenden Eigenkapitals der angeschlossenen Banken. Auch das Statut des Einlagensicherungsfonds kann dort eingesehen werden.

Der Einlagenschutz bei den **Volks- und Raiffeisenbanken** kann bei dem Bundesverband erfragt werden unter der Adresse

Schellingstraße 4  
0785 Berlin  
Telefon: 0228 - 509 - 0  
Telefax: 0228 - 509 - 201  
oder  
Heussallee 5  
53113 Bonn  
Telefon: 030 - 20 21 - 0  
Telefax: 030 - 20 21 - 19 00  
E-Mail: info@bvr.de

Auf der Internet Seite des Bundesverbandes [www.bvr.de](http://www.bvr.de) findet sich unter dem Stichwort „Verband/Sicherungseinrichtung“ ebenfalls eine detaillierte Information und das Statut des Einlagensicherungsfonds. Die Adressen der Landeszentralbanken, die ggf. ebenfalls Auskunft erteilen können über die Sicherheit einer Anlage können über die Webseite der Bundesbank <http://www.bundesbank.de> abgefragt werden.

Zu beachten ist auch, dass die sog. „**Gewährträgerhaftung**“ der öffentlich-rechtlichen Kreditinstitute (Sparkassen, Landesbanken) im Zusammenhang mit der Neuordnung des Pfandbriefrechts mit dem 18.7. 2005 entfallen ist. Dies beruht auf einer Vereinbarung der Bundesrepublik mit der EU-Kommission aus dem Jahre 2001.

<sup>45</sup> So z.B. nicht für Inhaberschuldverschreibungen und Inhabereinlagenzertifikate.

Die Gewährträgerhaftung sicherte die öffentlich-rechtlichen Kreditinstitute und damit deren Anleger gegen Verluste durch eine Einstandspflicht der sie tragenden Körperschaft (Kommune, Land). Mit dem Wegfall dieser Haftung müssen die öffentlichen Körperschaften nicht mehr automatisch für die Schulden der Kreditinstitute einstehen. Nach dem zwischen der Bundesrepublik und der EU-Kommission gefundenen Kompromiss können sie aber bei Liquiditätsproblemen Stabilisierungshilfen leisten. Für bereits vorher getätigte Anlagen bleibt die Einstandspflicht der Träger bis 2015 bestehen.

Auch die öffentlich-rechtlichen Kreditinstitute verfügen darüber hinaus über Einlagensicherungsfonds und Haftungsverbände zur Sicherung der eingelegten Gelder. Die öffentlich-rechtlichen Kreditinstitute unterliegen im übrigen mit dem Inkrafttreten des PfandBG den gleichen Bedingungen für die Ausgabe von Pfandbriefen wie die privaten Kreditinstitute.

## G. Sicherung von Wertpapieren im Mündelvermögen

Das Vormundschaftsrecht enthält eine Reihe von Bestimmungen, die die Sicherheit des Mündelvermögens gegenüber Manipulationen des Vormundes/Betreuers erhöhen sollen. Hierbei sind folgende Maßnahmen hervorzuheben:

- die **Genehmigungserfordernisse** (vgl. etwa § 1821 BGB),
- die **Sperrung** von Forderungen (§ 1809, 1816 BGB),
- die **Hinterlegung** von Wertpapieren (§ 1814 BGB),
- die **Umschreibung** von Inhaberpapieren (§ 1814 BGB).

Nachfolgend sollen nur die Sicherungsmaßnahmen der Sperrung und Hinterlegung erläutert werden, da sie die Wertpapierproblematik unmittelbar tangieren.

### I. Sperrung

#### 1. Voraussetzungen

Die Sperrung ist im § 1809 BGB geregelt, der wiederum Bezug nimmt auf Anlagen nach § 1807 Abs.1 Nr.5 BGB.

Gesetzestechisch ist die Bestimmung zunächst im Zusammenhang mit den §§ 1812 Abs. 1, 1813 Abs.1 Ziff.3 BGB zu sehen. Die Systematik ist allerdings unübersichtlich. Die Verfügung über Anlagen nach § 1807 Abs.1 Nr.5 BGB ist nach § 1812 Abs.1 BGB genehmigungsbedürftig.<sup>46</sup> Gem. § 1813 Abs.1 Ziff. 3 BGB bedarf der Vormund jedoch keiner Genehmigung bei der Zurückzahlung von Geld, das er selbst angelegt hat. § 1809 schränkt diese Befreiung aber wiederum ein, indem er bestimmt, dass Geldanlagen nach § 1807 Abs.1 Ziff. 5 (Anlage bei mündelsicheren Instituten) mit seinem Sperrvermerk versehen werden sollen. Damit wird das in § 1812 Abs. 1 BGB enthaltene Genehmigungserfordernis gestützt.

Die dem Sperrvermerk zugrunde liegende Vereinbarung mit dem Geldinstitut bewirkt, dass das Abheben von Mündelgeld dann nur noch mit Genehmigung des Gegenvormundes oder des Vormundschaftsgerichts möglich ist (vgl. auch § 1813 Abs.2). Der Gesetzgeber verwendet den Begriff „Erhebung“ und meint damit jede Verfügung über die Anlage nach § 1807 Abs.1, sei es die Barabhebung am Schalter oder Automaten, sei es die Überweisung oder die Verfügung im Wege der Lastschrifterteilung.<sup>47</sup>

<sup>46</sup> MüKo/Wagenitz, § 1812 Rn 27.

<sup>47</sup> Dogmatisch kann der Überweisungsauftrag nicht als Verfügung eingeordnet werden, wohl aber die infolge des Auftrags vorgenommene Abbuchung, weil dadurch die Forderung des Mündels gegen die Bank in der angewiesenen Höhe erlischt. Die Erteilung einer Lastschrift ist eine Ermächtigung i.S.d. § 185 Abs.1, hiermit

Soweit der Auszahlungsanspruch nicht mehr als 3.000 EUR beträgt, geht die Befreiung nach § 1813 Abs.1 Ziff.2 dem § 1809 vor.<sup>48</sup> In diesem Falle besteht keine Verpflichtung des Vormundes zur versperrten Anlegung, weil die Genehmigungspflicht ohnehin entfällt. Bei sukzessive zu erfüllenden Verpflichtungen (Abonnements, Teilzahlungen) ist der Gesamtumfang der Erhebung maßgeblich.

**Beispiel:** Der Mündel besitzt ein Girokonto, das eine Forderung von 2.500 EUR gegen die örtliche Sparkasse verbrieft. Der Vormund ist nicht verpflichtet, in diesem Sparbuch einen Sperrvermerk anbringen zu lassen. Hebt er das Geld ab und legt es z.B. in einer Inhaberschuldverschreibung der Sparkasse an, greift dann die Einschränkung der §§ 1812,1813 Abs. 2 S.2 denn der Vormund verfügt dann über ein Wertpapier. Der Vormund kann daher die Inhaberschuldverschreibung nicht ohne Genehmigung des Gegenvormundes bzw. des FamG (§ 1812 Abs.3) veräußern.

Bei Übernahme des Amtes hat der Vormund für **vorgefundenen Anlagen**, die die Voraussetzungen des § 1809 erfüllen einen Sperrvermerk eintragen zu lassen.<sup>49</sup> Neue Anlagen sind ebenfalls mit dem Vermerk zu versehen. Es handelt sich dabei um eine Vereinbarung mit dem Geldinstitut, die das Geldinstitut zur Prüfung der Voraussetzungen bei der Geldauszahlung verpflichtet und es zur Verweigerung der Auszahlung berechtigt, wenn ihm die Genehmigung nicht vorliegt. Insofern ist die Vertretungsbefugnis des Vormundes eingeschränkt.

Der Sperrvermerk, der das Bestehen einer solchen Vereinbarung nachweist, wird auf das Papier geschrieben (z.B. beim Sparbuch auf die Innenseite des Umschlages). Werden die Anlagen stückelos, d.h. ohne Ausstellung einer Urkunde begeben sind die Vermerke bei der Auftragsvereinbarung zum Ankauf des jeweiligen Wertpapiers und ggf. in der Datenbank des Verwaltungsprogramms zu speichern, so dass sie bei Aufruf der Depotübersicht ersichtlich sind. Soweit ein Institut die Eintragung des Vermerks verweigert, hat der Vormund die Anlegung bei diesem Institut zu unterlassen.<sup>50</sup>

U.U. kann das Geldinstitut bereits durch Gesetz oder Satzung verpflichtet sein, Mündelgeld nicht ohne Genehmigung des FamG oder des Gegenvormundes auszuzahlen. Dann genügt es, wenn der Vormund bei der Anlegung kenntlich macht, dass es sich um Mündelgeld handelt, das Kreditinstitut kann dies dann in seinen Unterlagen vermerken.

## 2. Rechtswirkungen der Sperrung

Neben der **Innenwirkung** (Genehmigungsvorbehalt) für den Vormund sind die Wirkungen für das Geldinstitut (**Außenwirkung**) zu beachten. Bei Inhaberpapieren kann das Institut nicht mehr mit schuldbefreiender Wirkung an jeden Vorleger auszahlen. Bei „hinkenden“ Inhaberpapieren (Sparbuch) ist das Institut verpflichtet, die Identität des Vorlegers und die Genehmigung zu überprüfen, insofern ist § 808 BGB, wonach an jeden Vorleger des Papiers mit schuldbefreiender Wirkung geleistet werden kann außer Kraft. Bei Namenspapieren ist neben der Vertretungsbefugnis ebenfalls die Genehmigung zu prüfen. Zahlt das Geldinstitut, obwohl die Genehmigung nicht vorliegt, tritt die schuldbefreiende Wirkung nicht ein, d.h. der Mündel bleibt weiter Forderungsinhaber.

---

wird zunächst auch noch nicht über die Mündelforderung verfügt. Wird aber auf Grundlage der Ermächtigung eingezogen erlischt die Forderung des Mündels ebenfalls.

<sup>48</sup> § 1813 Abs.1 Ziff.2 betrifft nur Zahlungsansprüche, vgl. Palandt/*Diederichsen*, § 1813 Rn 3.

<sup>49</sup> MüKo/*Wagenitz*, § 1809 Rn 3.

<sup>50</sup> MüKo/*Wagenitz*, § 1809 Rn 4; Staudinger/*Engler*, § 1809 Rn 9.

Bei einem Verstoß des Vormundes gegen die Verpflichtung ist zu beachten, dass es sich beim § 1809 BGB um eine **Sollvorschrift** handelt, mithin ist sowohl die Anlegung ohne Sperrvermerk als auch die Erhebung des Geldes wirksam. Der Vormund haftet dem Mündel jedoch nach § 1833 BGB für Schäden, die daraus erwachsen.

Das FamG hat die versperrte Anlegung zu überwachen, dies geschieht im Rahmen der jährlichen Rechenschaftslegung (§ 1840 BGB) darüber hinaus nur, wenn das FamG von einem entsprechenden Geschäft Kenntnis erlangt. Das FamG kann bei Nichtbefolgung Zwangsmittel nach § 1837 Abs.3 BGB gegen den Vormund anwenden.

### 3. Besonderheiten der Sperrung nach § 1816 BGB

Zweck der Vorschrift ist es, vorgefundene oder später erworbene Buchforderungen mit einem **Sperrvermerk** i.S.d. § 1815 Abs.1 S.1 BGB zu versehen, so dass die gleiche Rechtswirkung eintritt wie bei der Umwandlung von Inhaberpapieren in Buchforderungen. Der Begriff „Vermerk“ ist so zu verstehen, dass eine materiell-rechtlich wirkende Vereinbarung mit dem Aussteller (Bundes- oder Landeswertpapierverwaltungen) zu treffen ist, wonach Verfügungen über die Forderungen (ebenso Verpflichtungsgeschäfte, vgl. § 1820) nur mit Zustimmung des FamG möglich sind.<sup>51</sup> Dies wird bei **Einzelschuldbuchforderungen** durch eine entsprechende Eintragung im Schuldbuch bewirkt (zur Berechtigung der Auftragserteilung gegenüber der Bundesschuldenverwaltung vgl. § 9 Abs. 4 BwpVerwG).

Werden die Buchforderungen in Form einer **Sammelurkunde** geführt (§ 9a DepotG) und der Anteil des Mündels – wie üblich - durch eine depotführende Bank verwaltet, so genügt eine entsprechende Sperrvereinbarung am Depotkonto.

Nach § 10 Abs.2 BwpVerwG sind Verfügungsbeschränkungen bei Übertragung der Forderung an einen Gläubiger nur wirksam, wenn sie im Schuldbuch eingetragen sind. Andernfalls kann der Erwerber die Forderung lastenfrei, im vorliegenden Falle also ohne Rücksicht auf die Genehmigung des FamG erwerben. Damit würde auch der Genehmigungsvorbehalt des § 1812 überwunden. Die Eintragung im Schuldbuch verhindert den Übergang der Forderung auf den Gläubiger, solange die Genehmigung nicht erteilt ist.

## II. Hinterlegung

### 1. Materielles Hinterlegungsrecht

Die Hinterlegung von Geld, Kostbarkeiten und Wertpapieren ist nach dem materiellen Recht hinsichtlich des Hinterlegungszwecks zu unterscheiden.

**Die nachfolgenden Ausführungen sollen zunächst materielle und formelle Grundsätze des Hinterlegungsrechts behandeln und danach die Besonderheiten der Hinterlegung von Wertpapieren im Mündelvermögen zur Sicherung (§§ 1814, 1816 BGB) erläutern.**

Die Hinterlegung erfolgt nach materiell-rechtlich als:

- **Hinterlegung zwecks Erfüllung**, z.B. §§ 372, 378, 1281 BGB,
- **Hinterlegung zwecks Sicherheitsleistung**, z.B. §§ 232, 2128, BGB; 709, 732 Abs.2, 751 Abs.2, 775 Nr.3, 108 ZPO; 67, 69 ZVG,
- **Hinterlegung zwecks Sicherung der zu hinterlegenden Sachen**, z.B. §§ 1814, 1816, 1960 Abs.2, 2116 BGB; 815 Abs.2 ZPO; 117 Abs.2, 126 Abs.2 ZVG.

<sup>51</sup> MüKo/Wagenitz § 1816, Rn 2; Staudinger/Engler § 1816, Rn 4.

## 2. Formelles Hinterlegungsrecht

Die formellen Voraussetzungen der Hinterlegung sind in der HinterlO geregelt. Der Rechtspfleger ist gem. §§ 3 Nr.4b, 30 RPflG für die Aufgaben der Hinterlegungsstelle beim AG zuständig.

Die Hinterlegung wird durch eine Verfügung der Hinterlegungsstelle bewirkt, § 6 S.1 HinterlO. Vom Rechtspfleger zu prüfende Voraussetzungen für den Erlass der Annahmeanordnung sind:

- Der **Antrag** des Hinterlegenden (§ 6 S. 2 Nr.1 HinterlO) oder ein **Ersuchen einer zuständigen Behörde** (§ 6 S.2 Nr.2 HinterlO), z.B. gem. § 117 Abs.2 ZVG.
- Die Hinterlegungsfähigkeit der zu hinterlegenden Sachen gem. § 5 HinterlO.
- Ein **Hinterlegungsgrund** i.S.d. § 6 S.2 Nr.1 HinterlO. Der Hinterlegungsgrund kann z.B. in den Voraussetzungen des § 372 Abs.1 BGB liegen, die vom Antragsteller zu erklären sind. Erfolgt die Hinterlegung auf Anordnung einer Behörde, ist der Nachweis dieser Anordnung vom Antragsteller zu erbringen (Beispiele: §§ 709 ZPO, 1818 BGB).

Die Hinterlegung wird durch einen Hinterlegungsschein dokumentiert, der als öffentliche Urkunde i.S.v. §§ 415,417 ZPO den Beweis für die Annahmeanordnung und die Einlieferung des hinterlegten Gegenstandes bei der Hinterlegungskasse erbringt.

**Hinweis:** Ist die Hinterlegung zum Zwecke der **Sicherheitsleistung** erfolgt (Beispiel: § 709 ZPO – vorläufige Vollstreckbarkeit gegen Sicherheitsleistung), so hat das Vollstreckungsorgan (Gerichtsvollzieher, Vollstreckungsgericht) die Erbringung der Sicherheitsleistung anhand des Hinterlegungsscheins und auch bezüglich der **Geeignetheit der hinterlegten Sachen zur Sicherheitsleistung** zu überprüfen (§§ 108 ZPO; 234 Abs.1 BGB; 69 Abs.1 ZVG).

Die **Herausgabe** hinterlegter Sachen erfolgt ebenfalls durch eine Verfügung der Hinterlegungsstelle und umfasst die Prüfung der Empfangsberechtigung gem. § 13 HinterlO (vgl. dazu auch §§ 894, 109 Abs.1, 2, 715 ZPO). Die Zuständigkeit des Rechtspflegers für die Herausgabeanordnung ergibt sich aus § 20 Nr.3 RPflG.

## 3. Hinterlegung von Wertpapieren zur Sicherung des Mündelvermögens

Die Vorschrift des § 1814 BGB ordnet die Hinterlegung **verkehrsfähiger Wertpapiere** zum Schutz des Mündelvermögens an. Sie gründet auf die Verfügungsbeschränkungen des § 1812 und ergänzt diese um Regelungen zur Hinterlegung und den Schutz hinterlegter Wertpapiere. Über § 1814 hinaus kann das FamG anordnen, dass auch andere Wertpapiere und Kostbarkeiten hinterlegt werden (§ 1818, s. dort).

Rechtsfolgen der Hinterlegung ist das Eingreifen weiterer Genehmigungsvorbehalte. Diese beruhen:

- auf der Vereinbarung (**Sperrvermerk**), die der Vormund bei der Hinterlegung mit der Hinterlegungsstelle gem. der Verpflichtung aus S.1 selbst getroffen hat. Danach ist die Zurücknahme (Herausgabe) aus der Hinterlegung nur mit Genehmigung des FamG möglich.
- auf § 1819 BGB, wonach eine Verfügung über die (noch) hinterlegten Wertpapiere ebenfalls nur mit Genehmigung des FamG erfolgen kann.

**Beispiel:** Der Vormund will nach § 931 BGB über die Wertpapiere verfügen und tritt den Herausgabeanspruch gegen die Hinterlegungsstelle an den Erwerber ab. Auch wenn der Vormund (missbräuchlich) keine Vereinbarung nach § 1814 BGB mit der Hinterlegungsstelle getroffen hat, ist die Verfügung ohne Genehmigung des FamG nicht wirksam.

Hat der Vormund hinterlegte Wertpapiere zurückgenommen, so unterliegt die Verfügung darüber dem Genehmigungsvorbehalt des § 1812.

**Alternativ zur Hinterlegung kann der Vormund die § 1814 unterliegenden Wertpapiere nach §§ 1815 Abs.1, 806 BGB in Namenspapiere umwandeln lassen.**

## a) Hinterlegungsfähige Wertpapiere

### a1) Inhaberpapiere

Grundlage der Inhaberpapiere sind die §§ 793 ff. BGB. Darauf gründend umfasst die Regelung alle **spezialgesetzlich geregelten Inhaberpapiere**, wie z.B. Schecks mit Überbringerklausel<sup>52</sup> (§§ 15 ff. ScheckG), Inhaberaktien (§§ 10, 24 AktG), Inhaberschuldverschreibungen, Inhaberanteilscheine (§ 18 KAGG) und auf den Inhaber ausgestellte Grundpfandbriefe (Inhabergrundschuld, § 1195 BGB), ebenso die Erneuerungsscheine (Talons).

**Qualifizierte Legitimationspapiere** (§ 808 BGB) wie z.B. Sparkassenbücher (hinkende Inhaberpapiere, hier erfolgt die Sicherung mittels Sperrklausel), Versicherungspolicen, Pfandscheine **unterliegen nicht der Hinterlegungspflicht**.

Hiervon zu unterscheiden sind Papiere, die gegen den Willen des Mitinhabers oder Mitbesitzers nicht hinterlegt werden können, weil sie z.B. nur einen Miteigentumsanteil ausweisen oder dinglich belastet (z.B. verpfändet) sind.<sup>53</sup>

### a2) Orderpapiere

Orderpapiere sind hinterlegungspflichtig, soweit sie **blankoindossiert** sind. Das Blankoindossament (vgl. § 13 WG) bezeichnet den Indossatar nicht namentlich, daher kann das Orderpapier wie ein Inhaberpapier nach § 929 BGB übertragen werden.<sup>54</sup>

### a3) Nicht hinterlegungspflichtige Wertpapiere

Hierzu zählen solche, die zu den verbrauchbaren Sachen nach § 92 BGB gehören (Geldscheine<sup>55</sup>), außerdem Zinsscheine (Coupons), Renten- und Gewinnanteilscheine sowie solche Wertpapiere, die zu den Umlaufmitteln eines Erwerbsgeschäfts gehören (z.B. Schecks, mit denen Waren oder Dienstleistungen bezahlt werden).

## b) Verfahren

### b1) Hinterlegungsstellen

Hinterlegungsstellen sind:

- das Amtsgericht, § 1 Abs.2 HintO, funktionell zuständig ist der Rechtspfleger, § 30 RPflG. Die Kosten der Hinterlegung werden durch Justizkostenverwaltungsregelungen der Länder bestimmt.<sup>56</sup> Sie fallen dem Mündel zur Last.

<sup>52</sup> Jedoch nicht, wenn Schecks zu den Umlaufmitteln gehören oder zur Bestreitung laufender Ausgaben erforderlich sind.

<sup>53</sup> MüKo/Wagenitz § 1814, Rn 5; Staudinger/Engler § 1814, Rn 9.

<sup>54</sup> Brox, Rn. 571; vgl. auch §§ 363 ff. HGB, Art. 14 ff. ScheckG.

<sup>55</sup> Beim Vorfinden von Bargeld hat der Vormund die Pflicht zur verzinslichen Anlegung nach § 1806 zu beachten, falls das Geld nicht zur Bestreitung laufender Ausgaben benötigt wird.

<sup>56</sup> §§ 24 – 26 HintO wurden durch das Gesetz zur Änderung der BRAGO vom 20.8.1990, BGBl. I S. 1765 aufgehoben.

- Die im § 107 Abs.1 Nr. 5 genannten Kreditinstitute (Sparkassen, Banken mit Einlagensicherungsfonds). Die Erweiterung wurde durch das BtG eingeführt.

## **b2) Besonderheiten der Depot- und Sammelverwahrung und der Sammelurkunde**

Für die Realisierung der Hinterlegung sind die unterschiedlichen Arten der Verwahrung und Verwaltung von Wertpapieren zu beachten.

Die Amtsgerichte bzw. Kreditinstitute führen die Hinterlegung in Form der Einzelverwahrung durch, soweit die Wertpapiere in Stücken ausgegeben werden, was im modernen Wertpapierhandel kaum noch der Fall ist.

Alternativ dazu können die Stücke nach den Bestimmungen des DepotG durch Sonderverwahrung (Streifbandverwahrung, § 2 DepotG) oder Sammelverwahrung (§ 5 DepotG) mit Sperrvereinbarung hinterlegt werden. Bei der Sammelverwahrung werden die Wertpapiere einer Wertpapiersammelbank übergeben oder durch die verwahrende Bank ungetrennt von den übrigen Beständen aufbewahrt. Der Hinterleger erwirbt einen Miteigentumsanteil am Sammelbestand (§ 6 DepotG) und hat einen Auslieferungsanspruch in Bezug auf den Nennbetrag der von ihm eingelierten Papiere (§ 7 DepotG).

Üblicherweise werden die in Sammelverwahrung befindlichen Wertpapiere durch eine Bank über ein Depotkonto verwaltet. Findet der Vormund hinterlegungspflichtige Wertpapiere in Sammelverwahrung vor, so hat er lediglich die Sperrung des Depotkontos zu veranlassen, indem er mit der Hinterlegungsstelle eine Sperrvereinbarung gem. § 1814 trifft, die die Herausgabe der Wertpapiere ohne Genehmigung des FamG verhindert.<sup>57</sup>

Emission und Erwerb von Wertpapieren vollziehen sich im modernen Wertpapierhandel jedoch weitgehend stückelos. Die Verbriefung der Wertpapiere erfolgt dann durch eine Sammelurkunde (§ 9a DepotG) in Verwahrung einer Wertpapiersammelbank, der Anspruch des Inhabers auf die Auslieferung von einzelnen Stücken kann abbedungen werden (§ 9a Abs.3 DepotG). Der Erwerber erhält lediglich noch eine Bestätigung über den Ankauf der Papiere und Angaben zu seinem Depotkonto, das bei seiner Hausbank geführt wird. Unter diesen Voraussetzungen ist weder die Auslieferung von Stücken noch deren Hinterlegung möglich. Hier der Vormund die Pflicht, mit der depotführenden Bank eine Sperrvereinbarung zu treffen, die die Verfügung über diese Wertrechte ohne Genehmigung des FamG verhindert.<sup>58</sup>

## **c) Rechtswirkungen der Hinterlegungsvereinbarung**

Zu unterscheiden ist die **materiell-rechtliche Wirkung der Sperrvereinbarung** und die **Wirkung eines entsprechenden Vermerks**. Der Vermerk hat deklaratorische Wirkung, mit Rücksicht auf die Verkehrsfähigkeit von Inhaberpapieren kann die Hinterlegungsstelle hiervon absehen. Die Vereinbarung (auch ohne entsprechenden Vermerk) führt dazu, dass bei Auslieferung ohne Genehmigung die Hinterlegungsstelle von ihrer Verpflichtung nicht befreit wird und dem Mündel ggf. schadenersatzpflichtig ist.<sup>59</sup> Verletzt der Vormund seine Pflicht aus § 1814 BGB, haftet er dem Mündel aus § 1833 BGB für Schäden.

<sup>57</sup> A.A. offenbar Staudinger/Engler § 1814, Rn 12 ff. der die Rücknahme aus dem Depot und die Hinterlegung nach § 1814 für erforderlich hält. Durch die Erweiterung der Hinterlegungsstellen auf Kreditinstitute nach § 1807 Abs.1 Nr. 5 dürfte diese Diskussion aber obsolet geworden sein. Zu den unterschiedlichen Fassungen der Sperrvermerke bei Inhaber- und Schuldbuchforderungen vgl. Spanl, Vermögensverwaltung durch Vormund und Betreuer, S. 183.

<sup>58</sup> Zu den unterschiedlichen Fassungen der Sperrvermerke vgl. Spanl, Vermögensverwaltung durch Vormund und Betreuer, S. 183.

<sup>59</sup> MüKo/Wagenitz § 1814, Rn 9; Staudinger/Engler § 1814, Rn 25a; RGRK/Dickescheid, § 1814 Rn 10.

## H. Aufgebot von Wertpapieren

Das Aufgebotsverfahren, geregelt in den §§ 946 ff. ZPO hat zum Ziel, eine öffentliche gerichtliche Aufforderung zur Anmeldung von Rechten zu erlassen. Die Unterlassung der Anmeldung führt dann zum Ausschluss von diesen Rechten durch ein Ausschlussurteil. Damit wird die Rechtslage in Bezug auf die Inhaberschaft der betreffenden Rechte geklärt. Das Aufgebotsverfahren kommt insbesondere dann zum Zuge, wenn die Inhaberschaft von Rechten unklar ist, weil der Aufenthalt oder die Person des vermeintlichen Inhabers unbekannt oder fraglich ist.

In Bezug auf Wertpapiere enthalten die Bestimmungen der §§ 1003 – 1023 ZPO spezielle Vorschriften. Das Aufgebot führt hier zur Kraftloserklärung der Urkunden durch ein Ausschlussurteil (§ 1017 ZPO). Damit ist es möglich, den Inhaber von abhanden gekommenen oder vernichteten Wertpapieren wieder in die durch die Wertpapiere repräsentierte Rechtsstellung einzusetzen (vgl. §§ 1004, 1018 ZPO).

Als vorläufige Maßnahme kann das Gericht auf Antrag eine Zahlungssperre verhängen (§§ 1019-1022 ZPO). Damit wird verhindert, dass Zahlstellen mit schuldbefreiender Wirkung an den nicht berechtigten Vorleger eines Inhaberpapiers (z.B. den Dieb) Zahlungen leisten.

### I. Zulässigkeit

Das Aufgebot zur Kraftloserklärung von Urkunden kann gem. §§ 1003,1004 ZPO nur für die dazu gesetzlich zugelassenen Urkunden beantragt werden. Darunter fallen:

- Schuldverschreibungen auf den Inhaber nach § 799 BGB, so z.B. Lotterielose<sup>60</sup>,
- Namenspapiere mit Inhaberklausel gem. § 808 BGB (Sparkassenbücher, Versicherungsscheine, Pfandscheine)<sup>61</sup>,
- Aktien nach § 72 AktG,
- Wechsel nach § 90 WG,
- Schecks nach §59 ScheckG
- Kaufmännische Orderpapiere, vgl. §§ 363,365,424,447,642,644,682,784 HGB.

Nicht zulässig ist das Aufgebot in Bezug auf Banknoten, Zins- und Erneuerungsscheine und Namenspapiere. Der Hypothekenbrief kann gem. §§ 1170, 1171 BGB aufgeboden werden.

### II. Verfahren

Das Verfahren wird gem. § 1007 ZPO durch einen Antrag eingeleitet, in dem der Antragsteller die in § 1007 ZPO genannten Angaben zu beizubringen hat. Sachlich zuständig ist das Amtsgericht nach §§ 946 Abs.2 ZPO, 23 Nr.2h GVG, die örtliche Zuständigkeit bestimmt sich nach § 1005 ZPO bzw. nach den landesgesetzlichen Vorschriften für eine Konzentration der gerichtlichen Zuständigkeit (§ 1006 Abs.3 ZPO).

Der Antrag kann gem. § 947 Abs.1 S.1 schriftlich oder zu Protokoll des Gerichts gestellt werden. Funktionell ist für das Verfahren der Rechtspfleger nach § 20 Nr.2 RPflG zuständig, ausgenommen sind die darin zu ergehenden Entscheidungen (Ausschlussurteil).

Ist der Antrag zulässig, so erlässt der Rechtspfleger das Aufgebot durch Beschluss mit dem in §§ 947 Abs.2, 1008 ZPO vorgeschriebenen Inhalt. Der Beschluss wird dem Antragsteller

<sup>60</sup> OLG Nürnberg, OLGE 24, 411.

<sup>61</sup> Zöllner/Geimer, § 1003 ZPO, Rn 1.

zugestellt und gem. § 1009 ZPO öffentlich bekanntgemacht. Die Frist für das Aufgebot beträgt gem. § 1015 ZPO mindestens 6 Monate und längstens ein Jahr.

Soweit in dieser Frist eine Anmeldung erfolgt, durch die das vom Antragsteller behauptete Recht bestritten wird, ist nach §§ 1016, 953 ZPO zu verfahren. Das bedeutet, dass je nach Lage des Falles das Aufgebot auszusetzen ist (so bei einem weiteren Rechtsstreit über die Berechtigung des Anmeldenden) oder dass das angemeldete Recht in dem Ausschlussurteil **vorbehalten** wird.

Der Vorbehalt kann dann nur durch einen weiteren Rechtsstreit über die Berechtigung des Anmeldenden durch Endurteil beseitigt werden, da der Vorbehalt das Ausschlussurteil praktisch wertlos für den Antragsteller macht.

### III. Wirkungen des Ausschlussurteils

Durch das Ausschlussurteil wird die Urkunde für kraftlos erklärt, § 1017 ZPO. Der Anmeldende kann die in der Urkunde verbrieften Rechte gegen den Verpflichteten geltend machen, § 1018 Abs.1 ZPO. Ihm ist eine neue Urkunde vom Emittenten auszustellen (vgl. §§ 407,408 BGB, § 228 HGB, § 67 GBO).

### I. Begriffserklärungen

- Akzeptant	Der Bezogene, der den Wechsel zur Zahlung akzeptiert hat (sog. Querschreiben),
- Aussteller	Der einen anderen anweist zu zahlen,
- Bezogener	Der angewiesen wird zu zahlen,
- Diskontgeschäft	Ankauf von Wechseln durch Banken (Diskontierung), i.d.R. vor Fälligkeit des Wechsels. Die Banken berechnen dafür sog. Diskontspesen (Zins zwischen Ankaufs- und Verfallsdatum + Kosten + Provision),
- Dreimonatsakzept	Übliche Verfallsfrist bei Handelsgeschäften – der Verkäufer erhält vom Käufer für die Waren einen Wechsel mit einer Verfallszeit von 3 Monaten. Dem Käufer ist damit Kredit auf 3 Monate gewährt. Bei Nichtzahlung erlangt der Verkäufer im Wechselprozeß schnell einen vollstreckbaren Titel. Er kann den Wechsel auch indossieren und seinerseits als Zahlungsmittel verwenden oder diskontieren (vgl. oben unter Diskontgeschäft).
- gezogener Wechsel, Tratte	Art. 1 WG, Normalfall des Wechsels, der Aussteller weist einen anderen an, an den Wechselnehmer zu zahlen,
- Indossament	Auf der Rückseite des Wechsels gesetzter schriftlicher Vermerk, dass ein anderer (der Indossatar) die Rechte aus dem Wechsel erhalten soll,
- Indossant	Der den Wechsel mit dem Indossament („z.B. für mich an Frau x“) versieht und weitergibt – er überträgt das Recht,
- Indossatar	Der Erwerber der Forderung (des indossierten Wechsels),
- Rediskontierung	Ankauf von Handelswechseln der Banken durch die Bundesbank oder Landeszentralbanken. Der Ankauf erfolgte bis zur Euro-Einführung unter Anwendung des sog. „Diskontsatzes“, den die Bundesbank festlegte. Ab dem 1.1. 1999 wird von der europäischen Zentralbank stattdessen der sog. „Basiszinssatz“ (vgl. § 247 BGB) festgesetzt.
- Remittent	Wechsel- oder Schecknehmer – an den gezahlt werden soll,

- Solawechsel	(eigener Wechsel) – s. Art. 75 ff. WG, der Aussteller selbst verspricht dem Wechselnehmer die Zahlung der Geldsumme (Sonderform des abstrakten Schuldversprechens aus § 780 BGB),
- Verfallzeit	Termin, an dem der Wechsel fällig wird Varianten: a) Sichtwechsel: Art. 34 WG – Fälligkeit bei Vorlage, b) Nachsichtwechsel: Art. 35 WG- eine bestimmte Zeit nach Vorlage des Wechsels, zur Fristberechnung vgl. Art. 36 WG, c) Datowechsel: Fälligkeit auf eine bestimmte Zeit nach der Ausstellung, d) Tagwechsel: Fälligkeit auf einen bestimmten Tag,
- Waren- oder Handelswechsel	Der Wechselbegebung liegt eine Warenlieferung oder sonstige produktive Leistung zugrunde,

## J. Anlagen

**Anmerkung:** Die Anlagen dienen der visuellen Information zu den Arten der Wertpapiere. Im modernen Wertpapierhandel der Banken werden Wertpapiergeschäfte papierlos abgewickelt. Der Käufer oder Verkäufer eines Wertpapiers erhält daher kein „Papier“ im klassischen Sinne sondern i.d.R. nur eine Bestätigung des An- oder Verkaufs von Wertpapieren durch seine Bank mit entsprechenden Informationen. Für die Verdeutlichung der Wertpapierarten wurden aus Gründen der Anschaulichkeit nachfolgend noch die konventionellen Wertpapierformulare verwendet.

Fällig am 1. Oktober 1990 Nr. 0000000

1000 DM

24



SPARKASSE WIESENHAUSEN

## Sparkassenbrief

DM **1000** Nr. 00000000

Namenschuldverschreibung zu 8 %

Wir zahlen an Herrn und Frau Wolfgang Kerner  
 Obere Allee 73  
 9830 Wiesenhausen

gegen Rückgabe dieser Urkunde am 1. Oktober 1990

**Deutsche Mark eintausend**

Die Zinsen werden jährlich dem Sparkonto  
 123 456 789 - lautend auf  
 den Namen Monika Kerner -  
 gutgeschrieben.

Die Schuldverschreibung ist beiderseits unkündbar.

Der Anspruch aus dieser Urkunde verjährt, wenn sie nicht binnen zehn  
 Jahren nach Eintritt der Fälligkeit zur Einlösung vorgelegt wird.

Die Schuldverschreibung ist nur gültig, wenn sie von zwei Zeichnungs-  
 berechtigten der Schuldnerin eigenhändig unterschrieben ist.

Erfüllungsort für alle Leistungen aus dieser Schuldverschreibung  
 ist der Sitz der Schuldnerin.

Wiesenhausen,  
 den 26. September 1986

**Sparkasse Wiesenhausen**

SIEGEL

Unterschriften

Anlage 1: Namenschuldverschreibung

Januar-Juli

8%

Reihe 321

DM 100,-

**LANDESBANK GIROZENTRALE**

DM 100,-

**8%**Reihe 321  
Nr.000000**PFANDBRIEF**

über

DM **1000** DM

Die Landesbank/Girozentrale schuldet dem Inhaber dieses Pfandbriefes

**EINHUNDERT DEUTSCHE MARK.**

Diese Schuld wird jährlich mit 8% nach den auf der Rückseite angegebenen Bedingungen verzinst. Der Pfandbrief ist nach den Bestimmungen des Gesetzes über die Pfandbriefe und verwandten Schuldverschreibungen öffentlich-rechtlicher Kreditanstalten in der Fassung vom 8. Mai 1963 (BGBl. I. S. 312) gedeckt.

Burgstadt, den 1. März 1973

**LANDESBANK GIROZENTRALE***Bedrich Gintz*

SIEGEL

*Bofmann*

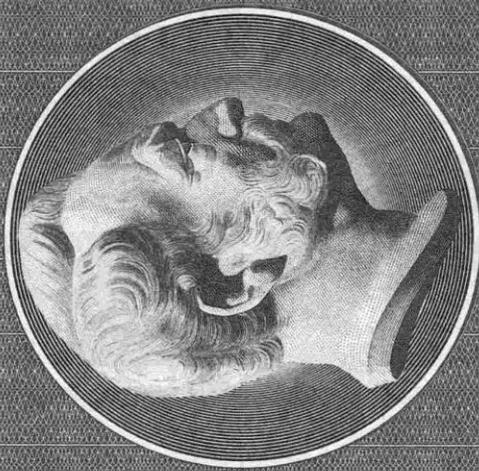
Kontrollunterschrift

Anlage 2: Inhaberschuldverschreibung (Pfandbrief)

U 54444 U 5

27

# SIEMENS



DER INHABER DIESER STAMMAKTIE IST MIT FÜNFZIG DEUTSCHE MARK AN DER SIEMENS AKTIENGESELLSCHAFT, BERLIN UND MÜNCHEN, NACH MASSGABE DER SATZUNG ALS AKTIONÄR BETEILIGT.

NR. 000000

# M U S T E R

## EINE AKTIE

SIEMENS AKTIENGESELLSCHAFT  
AUFICHTSRAT

VORSTAND

BERLIN UND MÜNCHEN, IM APRIL 1975

*R. Heuser* *Maximilian*

KONTROLLEAMTER

# AKTIE

© 1975 SIEMENS AG, BERLIN UND MÜNCHEN

Anlage 3: Inhaberaktie

Angekommen

6

5 131 000 7/85

1 **Großstadt** den 22. Juli 19 86

Ort und Tag der Ausstellung (Monat in Buchstaben)

Wiesenhäusen 21.10.1986

Nr. d. Zahl.-Ortes Zahlungsort Verfalltag

**Gegen diesen Wechsel - erste Ausfertigung - zahlen Sie am** 21. Oktober 19 86

Monat in Buchstaben

an **4** meine Order

Beitrag in Buchstaben

Deutsche Mark **5** sechshundertneunzig

Beitrag in Ziffern

**690,75**

Plentige wie oben

**Bezogener** **6** Bekleidungshaus

Beitrag in Buchstaben

Michael Käufer

**in** **7** Schloßstraße 5, 9830 Wiesenhäusen

Ort und Straße (genaue Anschrift)

**Thomas Lieferant**  
Wäschefabrik  
Großstadt  
Neue Straße 11

*Thomas Lieferant*

8 Unterschrift und genaue Anschrift des Ausstellers

Zahlar in **6** Wiesenhäusen Zahlungsort

bei der Sparkasse Wiesenhäusen 888 765 432

Name des Kreditinstituts z. L. Konto Nr.

36

Einlösungsauftrag

Erlaube Nr. Konto Nr.

Kontoinhaber/Auftraggeber Bekleidungshaus Michael Käufer, Schloßstraße 5, 9830 Wiesenhäusen 888 765 432

Kontroll Nr. Zahlstelle

Aussteller

Verfall

Beitrag

Sparkasse Wiesenhäusen Thomas Lieferant 21.10.1986 690,75

Großstadt

Z

Datum

25.07.1986

Anzahl der Wechsel

1

17/20 8 79 Deutscher Sparkassenverlag

Vorsicht: hierdie Wechsel sind zu Lasten des obigen angegebenen Kontos einzulösen

Stempel und Unterschrift des Auftraggebers (z. B. Nr. 10/82)

*Michael Käufer*

Anlage 4: Wechsel mit Einlösungsauftrag

*Nur zur Verrechnung!*

Bankleitzahl (13) a  
900 546 78

**S Sparkasse Wiesenhausen**

Zahlen Sie gegen diesen Scheck aus meinem/unserem Guthaben  
*Sechshundertdreißig*  
Deutsche Mark in Buchstaben

DM  
683,97

an *Autohaus Leo Wagner* oder Überbringer

11 057 *Wiesenhausen, 04. Juni 1987* *Wolfgang Kerner*  
Ausstellungsort, Datum Unterschrift des Ausstellers

121 600 Verwendungszweck *Reparaturrechnung Nr. 1508*  
(Mitteilung für den Zahlungsempfänger)

Der vorgedruckte Schecktext darf nicht geändert oder gestrichen werden. Die Angabe einer Zahlungsfrist auf dem Scheck gilt als nicht geschrieben.

Scheck-Nr.  Konto-Nr.  Betrag  Bankleitzahl  Text

0000003460413 0987654321 90054678 014

Bitte dieses Feld nicht beschriften und nicht bestempeln

---

**Gutschrift**  
Scheck-Einlieferungen \*  
zum Einzug und zur Gutschrift E. v. für

(18) **S**

Konto-Nummer		Konto-Inhaber	
876 543 210		Autohaus Leo Wagner, Wiesenhausen	
Scheck-Nummer	Konto-Nummer/Name des Ausstellers	Bezogenes Institut, BLZ	DM
3 460 413	987 654 321	900 546 78	683,97
4 972	70 182	100 500 50	240, --
769 216	187 439	900 500 00	407,40
			Z
<b>Autohaus Leo Wagner, Wiesenhausen</b>		Posten	Wert
<i>ppa. Holzinger</i>		3	1.331,37
Stempel/Unterschrift des Einreichers		Datum	
		25.06.1987	

\* Die Gutschrift des Gegenwertes erfolgt vorbehaltlich der Scheckeinzahlung

Bitte alle Schecks girieren und mit dem Vermerk „nur zur Verrechnung“ versehen

124 011 5/82

Anlage 5: Scheck mit Einlieferungsschein (Verrechnungsscheck)