

## Buchbesprechungen

*Claus-Wilhelm Canaris*: Bankvertragsrecht. 3. neubearbeitete und erheblich erweiterte Auflage, I. Teil. de Gruyter, Berlin/New York 1988. 799 S., Hbld. DM 488,00.

In unserer von umfassenden Kodifizierungen gekennzeichneten Rechtsordnung bildet das Bankrecht nach wie vor eine Ausnahme. Als ein auf relativ schmaler Gesetzesgrundlage ruhendes Vertragsrecht, ist es durch eine umfangreiche höchstrichterliche Rechtsprechung abgestützt, die wiederum durch die lebendige Vielfalt einer kritischen Bankrechtswissenschaft hier verfestigt, dort in Frage gestellt und an anderer Stelle überhaupt erst initiiert wird. Hier hat sich „Der Canaris“ längst zum allgemein anerkannten Handbuch des Bankrechts entwickelt, das im bankrechtlichen Alltag kaum mehr wegzudenken ist. Dabei begnügt sich dieses Buch keineswegs mit der Darstellung des geltenden Rechts. *Canaris* sieht seine Aufgabe vielmehr darin, immer wieder auch als Querdenker eingefahrene Strukturen in Frage zu stellen und neue Denkansätze zu vermitteln.

Im Rahmen dieser Besprechung lassen sich dafür nur einige Beispiele nennen:

Dem Nichtfachmann muß es seltsam erscheinen, daß ausgerechnet die Frage nach dem Bestehen eines allgemeinen Bankvertrags bis heute kontrovers beantwortet und damit ungeklärt ist. Ganz unbestritten bestehen in den Beziehungen eines Kreditinstituts zu seinem Kunden besondere Schutzpflichten, die weniger im einzelnen konkreten Bankgeschäft als vielmehr in der Kundenbeziehung selbst wurzeln. Dennoch wird weitgehend übersehen, daß zur Ableitung solcher Pflichten die Annahme eines allgemeinen Bankvertrags nicht erforderlich ist. *Canaris* hat hierzu (Rdnrn. 2 ff.) schon in den Voraufagen mit überzeugenden Gründen dargelegt, daß die Herstellung der Geschäftsverbindung als solche keinen eigenständigen allgemeinen Bankvertrag in Geltung setzt, weil die Geschäftsverbindung als solche keinerlei rechtliche Gebundenheit zur Folge hat. Bestünde ein Bankvertrag, so wäre es eigentlich konsequent, daraus auch die Pflicht des Kunden abzuleiten, Bankgeschäfte nur mit diesem einen Kreditinstitut zu betreiben oder umgekehrt eine Verpflichtung des Kreditinstituts, den Kunden an allen angebotenen Bankgeschäften teilhaben zu lassen. Beides aber wäre praxisfern. *Canaris* wertet die Geschäftsverbindung folgerichtig als gesetzliches Schuldverhältnis ohne primäre Leistungspflicht und als Grundlage einer Vertrauenshaftung. Daß diese Vertrauenshaftung nicht überspannt werden darf, darauf hat allerdings schon *Rümker* (ZHR, 147/1983, S. 27 ff.) mit Recht hingewiesen.

Für die Praxis wichtiger sind die zahlreichen Hinweise auf mögliche Schwachstellen in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen, speziell den Sonderbedingungen für die einzelnen Geschäftszweige.

*Canaris* äußert erhebliche Zweifel an der Klausel der von den Sparkassen verwendeten Bedingungen für den Überweisungsverkehr, wonach der Kunde „alle Nachteile des Abhandenkommens, der mißbräuchlichen Verwendung, der Fälschung und Verfälschung von Überweisungsvordrucken, Sammelauftragsblättern und Empfangsbe-

scheinungen trägt“. Er hält – im Gegensatz zur entsprechenden Bestimmung der Scheckbedingungen – die Überwälzung des Haftungsrisikos bei der Unterschriftenfälschung im Hinblick auf § 9 AGB-Gesetz für problematisch, wobei er davon ausgeht, daß die Scheckvordrucke beim Kunden aufbewahrt werden, während Überweisungsvordrucke in den Sparkassen frei ausliegen und jedermann zugänglich sind. Gerade dies ist aber heute wohl durchweg nicht mehr der Fall. Überweisungsformulare werden dem Kunden heute vorcodiert unter Eindruck der Kontonummer und der Bankleitzahl ausgehändigt. Dem Kunden obliegt es, seine Überweisungsvordrucke so aufzubewahren, daß sie nicht in falsche Hände geraten und Unterschriftenfälschungen nicht möglich sind. Die in der Sphäre des Kunden entstandenen Schäden können dem Kreditinstitut nicht angelastet werden. Die Bedenken von Canaris bleiben nur da zutreffend, wo immer noch sogenannte neutrale Überweisungsvordrucke jedermann zugänglich sind und vom jeweiligen Kreditinstitut akzeptiert werden.

Mit Recht hat *Canaris* auch die Lastschriftbedingungen der Sparkassenorganisation kritisiert, soweit sie im Sinne des früheren Verständnisses des Lastschriftverfahrens den Widerspruch gegen Einzugsermächtigungslastschriften auf Fälle begrenzte, in denen die für den Lastschrifteinzug notwendigen Voraussetzungen fehlen, sei es, daß eine rechtswirksame Einzugsermächtigung fehlt oder daß der Zahlungsempfänger die aus dieser Ermächtigung abzuleitenden Befugnisse überschritt oder in denen der Zahlungspflichtige gegenüber dem Zahlungsempfänger Gegenrechte geltend machen kann. Spätestens seit der Bundesgerichtshof in seiner grundlegenden Entscheidung vom 24. Juni 1985 (WM 1985, 905) in konsequenter Anwendung der von ihm vertretenen Genehmigungstheorie festgestellt hat, daß ein Widerspruch im Einzugsermächtigungsverfahren gegen eine Belastungsbuchung auch dann verbindlich ist, wenn der Kontoinhaber den Lastschriftbetrag seinem Gläubiger schuldet, mußten auch die Lastschriftbedingungen der Sparkassenorganisation entsprechend angepaßt werden. Das ist inzwischen geschehen (vgl. SPARKASSE 1990, 32).

Frühzeitig und zutreffend hat schließlich *Canaris* auch die Benachrichtigungspflicht des bezogenen Instituts gegenüber dem Zahlungspflichtigen in Fällen bejaht, in denen eine Lastschrift nicht eingelöst wird (Rdnr. 545). Allerdings ist dem Bundesgerichtshof (WM 1989, 625) zuzustimmen, daß er es für ausreichend hält, wenn die Benachrichtigung gleichzeitig mit der Rückgabe der Lastschrift erfolgt (Rdnr. 565b).

Werner Terpitz, Oberwinter