

gesagten Termin verläßt und seine Dispositionen hierauf aufbaut, auch dann, wenn dem ersten Produzenten oder Lieferanten bei einiger Sorgfalt bereits erkennbar sein mußte, daß der in den Vertrag übernommene Plantermin gar nicht eingehalten werden kann. Das kann zu erheblichen Schäden führen, wenn das aus einer Kette voneinander abhängiger Verträge aufgebaute Gebäude in sich zusammenstürzt. Es liegt auch nicht im Sinn des Vertragssystems, wenn Lieferbetriebe — wie dies praktisch vorgekommen ist — in die Verträge die Plantermine übernehmen, aber gleichzeitig in Begleitschreiben ihren Vertragspartnern mitteilen, daß diese nicht eingehalten werden könnten. Dann wird der Vertrag zu einem wertlosen Stück Papier.

Die Vertragsparteien müssen sich aktiv um das Zustandekommen der Verträge bemühen. Posch hat dies als den neuen Inhalt der alten Lehre von der culpa in contrahendo bezeichnet.<sup>12)</sup> Die sich hieraus ergebende Sorgfaltspflicht fordert aber, daß die Vertragspartner ernsthaft prüfen, ob sie die zu vereinbarenden Bedingungen einhalten können, und lieber in Kauf nehmen, daß bei Nichtzustandekommen einer Einigung ein Verfahren nach § 13 der Verfahrensordnung eingeleitet wird, als daß sie einen Termin nennen, zu dem sie nicht stehen können. Das Vertrauen in die Vertragstreue würde hierdurch von vornherein erschüttert, und die Vertragsstrafe muß auch in solchen Fällen als verwirkt angesehen werden.

12) NJ 1952 S. 159.

Kommt es hiernach nicht zum Vertragsabschluß oder nur zu einem Rahmenvertrag ohne konkrete Bestimmung der Lieferungs- oder Leistungsbedingungen, so melden die Betriebe dies gern. § 2 Abs. 1 Satz 3 VertrVO, damit die Wirtschaftsdienststellen die notwendige Folgerungen ziehen können. Keinesfalls dürfen aber die Betriebe, um der Befristung des § 2 VertrVO Folge zu leisten, Verträge ohne Rücksicht auf ihre Erfüllbarkeit abschließen in der Erwartung, daß das Verschuldensprinzip ihnen die Möglichkeit der Exkulpierung gibt; denn das zur Verwirkung der Vertragsstrafe geforderte Verschulden ist zweifellos zu bejahen, wenn sich ein Vertragspartner zu einer Leistung verpflichtet, von der er weiß, daß er sie nicht rechtzeitig erbringen kann.

Die Frist des § 2 VertrVO wird erst dann allgemein gewahrt werden können, wenn der unbedingt erforderliche erhebliche Vorlauf der Materialplanung und -Zuweisung vor der Produktion eingehalten wird. Sein Fehlen stellt die hauptsächlichste Ursache für die in der Durchführung des Vertragssystems noch bestehenden Schwierigkeiten dar. Wenn es nicht mehr vorkommt, daß bereits zuteiltes Material wieder umdisponiert wird, daß Walzwerksquoten für Maschinen, die im II. Quartal zu liefern sind, erst für das III. und IV. Quartal vorgesehen sind u. dergl.<sup>13)</sup>, dann werden diese Schwierigkeiten im wesentlichen behoben sein.

>2) Beispiele aus dem zitierten Aufsatz von Bibach, vgl. Anm. 10.

## Aus der Praxis — für die Praxis

### Ist vorläufige Scheckgutschrift „Erfüllung“?

Die Ausführungen Senfs zu diesem Thema in NJ 1952 S. 122 ff. gehen bei der Beurteilung der bankgeschäftlichen Seite von falschen Voraussetzungen aus und gelangen deshalb zu Schlußfolgerungen, die nicht unwidersprochen bleiben können.

Leider kann dem Verfasser der Vorwurf nicht erspart werden, daß er ohne Grund von der auf das Gesetz (vgl. Art. 36 Abs. 2 ScheckG) zurückgehenden und allgemein üblichen Terminologie hinsichtlich der Begriffe der „Einziehung“ und der „Einlösung“ eines Schecks abgegangen ist. Da die Verwendung dieser Begriffe einen wesentlichen Anteil an den späteren unrichtigen Schlußfolgerungen Senfs trägt, sei daher zunächst folgendes klargestellt:

Von der Einlösung eines Schecks kann nur bei dem bezogenen Kreditinstitut gesprochen werden; sie stellt die Erfüllung der Scheckverbindlichkeit dar und bringt daher alle Rechte aus dem Scheck zum Erlöschen.

Jede Annahme eines Schecks durch eine andere Stelle als das bezogene Kreditinstitut (wobei hierunter die das Konto des Ausstellers führende Niederlassung zu verstehen ist) ist keine Einlösung, und zwar auch dann nicht, wenn es sich um ein Kreditinstitut handelt. In einem solchen Falle können vorliegen entweder

- a) eine Diskontierung des Schecks, d. h. also ein Ankauf gegen Indossierung, oder
- b) eine Annahme zur Einziehung, d. h. ein Inkasso-auftrag.

Der Verfasser geht nun von einer grundlegend falschen Auffassung aus, wenn er in der Annahme eines Schecks durch ein anderes Kreditinstitut als das bezogene nur dann eine Annahme zur Einziehung sehen will, wenn der Einreicher des Schecks bei dem betreffenden Institut kein Konto hat. Er glaubt deshalb auch zu Unrecht, die Entscheidung des OLG Halle (NJ 1951 S. 378, ff.) auf diesen Fall beschränken zu müssen. Dem liegt jedoch eine Verkennerung der bankmäßigen Behandlung von Scheckeinreichungen zugrunde.

Wenn ein anderes als das bezogene Kreditinstitut einen Scheck entgegennimmt, so ist im Zweifel davon

auszugehen, daß es sich um einen Inkassoauftrag, also um eine Annahme zur Einziehung handelt, und zwar gleichgültig, ob der Einreicher bei diesem Institut ein Konto führt oder nicht. Die Diskontierung des Schecks stellt demgegenüber die Ausnahme dar; für ihr Vorliegen müssen im Einzelfall besondere Gründe sprechen. In der Regel liegt, wie bisher in Praxis und Rechtslehre unbestritten gewesen sein dürfte, in solchen Fällen ein Einzugsgeschäft vor.

Lediglich die bankmäßige Erledigung dieses Einzugsgeschäftes ist verschieden, je nachdem ob der Einreicher des Schecks Kontoinhaber ist oder nicht. Der praktisch überaus seltene Fall, daß der Scheck von einem anderen als dem bezogenen Kreditinstitut entgegengenommen wird, obwohl der Einreicher dort kein Konto hat, wird in der Praxis so bearbeitet, daß dem Einreicher der Scheckbetrag erst ausgezahlt wird, wenn die Einlösung des Schecks durch das bezogene Kreditinstitut erfolgt ist.

Hat der Einreicher dagegen schon ein Konto, so wird ihm der Gegenwert sogleich unter Vorbehalt des Einganges (E.v.) auf seinem Konto gutgeschrieben. Auch in diesem Falle liegt aber weder eine Diskontierung, noch eine Einlösung des Schecks vor, sondern nur ein besonders gestaltetes Einzugsgeschäft. Das ist insbesondere daraus ersichtlich, daß der Einreicher zunächst noch nicht über den gutgeschriebenen Betrag verfügen kann; die anderslautenden Ausführungen Senfs sind unzutreffend. Wenn in Ausnahmefällen dem Einreicher des Schecks alsbald Verfügungen über den E. v. gutgeschriebenen Betrag gestattet werden, so liegen dieser Entscheidung der Bank niemals Erwägungen über die Aussichten der Scheckeinlösung durch das bezogene Kreditinstitut zugrunde, sondern ausschließlich solche über die Person des Einreichers; das Ganze hat daher durchaus kreditrisikalen Charakter und rechtfertigt nicht die Schlußfolgerung, daß der Scheck als endgültig eingelöst betrachtet werden könne.

Aus dem Vorstehenden ergibt sich, daß nur die Einlösung des Schecks durch das bezogene Kreditinstitut die Scheckverbindlichkeit erfüllt, während die Behandlung des Schecks durch vorhergehende Stellen in der Regel (denn die Diskontierung kommt praktisch so gut wie nicht vor) einen vorläufigen