

II ZR 208/53

Verkündet

am 15. Dezember 1954

Jodas, Just. Angest.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

1. der Firma Br[redacted] & Co. oHG. in G[redacted]
B[redacted], Be[redacted], vertreten durch ihren
Abwickler Aloys T[redacted] in G[redacted]-Ho[redacted],
E[redacted] Str. [redacted],
 2. des Gesellschafters Wilhelm Br[redacted], ebendort,
 3. des Gesellschafters Arthur K[redacted],
- Beklagten und Berufungskläger,
zu 1) und 2) Revisionskläger,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [redacted] -

g e g e n

die Firma Hermann D[redacted], Tief- und Straßenbau-
unternehmen, Walzenbetrieb, M[redacted]/R[redacted]-Sp[redacted],
F[redacted]weg [redacted],

Klägerin, Berufungsbeklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [redacted] -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 8. Dezember 1954 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Dr. Canter und der Bun-
desrichter Dr. Selowsky, Dr. Delbrück, Dr. Kuhn und
Artl für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten zu 1) und 2)
wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Ober-
landesgerichts in Hamm vom 8. Juni 1953 auf-
gehoben. Die Sache wird zur anderweiten Ver-
handlung und Entscheidung, auch über die Kosten
der Revision, an das Berufungsgericht zurück-
verwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die beklagte Gesellschaft hatte von der Emschergenossenschaft das Recht erworben, Schlammkohle aus verschiedenen Becken zu gewinnen. Durch Vertrag vom 31. Juli 1951 übertrug sie der Klägerin zunächst die Ausbaggerung der Becken 6 und 7 (Halde H[REDACTED]) zum Preise von 5,50 DM für die Tonne. Die Abrechnung sollte mit 90% der jeweiligen Fördermenge wöchentlich geschehen, es sollten täglich mindestens rund 300 to gebaggert werden.

Durch Vertrag vom 4. August 1951 beauftragte die Klägerin die Firma H. Sch[REDACTED] KG in G[REDACTED] mit der Baggerung von täglich mindestens 200 - 250 to und deren Verladung auf Eisenbahnwaggons. Durch einen weiteren Vertrag vom 8. September 1951 wurden beide Aufträge um täglich 100 to zum Landabsatz durch Lkw erhöht.

Am 18. September 1951 mahnte die Beklagte die Klägerin um beschleunigte Durchführung der Arbeiten und forderte eine Leistung von täglich 500 to. Die Klägerin gab diese Mahnung am 1. Oktober 1951 an die Firma Schreiner weiter.

Die Arbeiten wurden erst im Dezember 1951 beendet, die Beklagte bezahlte dafür den vollen Rechnungsbetrag mit 161.913,50 DM ohne Einbehaltung der zunächst noch nicht fälligen 10% = rund 16.100 DM.

Am 24. Oktober 1951 schlossen die Parteien einen weiteren Vertrag über die Becken 2 und 3 zum Preise von 4,80 DM für 1 to. Von den Klauseln dieses Vertrages (GA 4/5) sind für den Rechtsstreit die folgenden bedeutsam: Nach § 2 sollten täglich in 10 Stunden mindestens 300 to gebaggert, auf die von der Beklagten bereitgestellten

- 3 -

Transportgeräte verladen und von dieser uneingeschränkt abgenommen werden.

Nach § 4 waren bei Stillstand in der Förderung, durch Reparatur des Baggers oder sonstiger durch die Klägerin eintretende Verzögerungen der vorgesehenen Fördermengen von 300 to in 10 Std für jede Stunde 35 DM an die Beklagte zurückzuvergüten, umgekehrt hatte die Beklagte nach § 3 "bei nicht genügender Zurverfügungstellung des täglich erforderlichen Verladeraums, ausgenommen höhere Gewalt wie Frost, Waggonmangel und sonstige nicht durch eigenes Verschulden eintretende Hindernisse" je Stunde Baggerausfall 35 DM zu vergüten.

Nach § 6 verpflichtete sich die Beklagte noch einmal, den erforderlichen Verladeraum zur Verfügung zu stellen und "alle Schäden, die durch Stilllegung, insbesondere Baggerkosten, die in § 3 näher bezeichnet, sowie alle entfallenden Lohnkosten plus 70% für entstehende Unkosten zu zahlen."

Die Klägerin richtete die Abraumstelle vertragsgemäß ein und verblieb dort mit ihren Geräten bis zum 8. März 1952. In der Zeit bis Ende Dezember 1951 wurden aber nur insgesamt 5.052 to und vom 1. Januar bis 8. März 1952 nur 195 to Schlammkohle gefördert, über den Grund streiten die Parteien.

Die Klägerin hat ihre Ansprüche auf Ersatz auf insgesamt 43.858,69 DM berechnet und davon einen Teilbetrag von 15.000 DM gegen die beklagte Gesellschaft und deren beide Gesellschafter Brunken und K [REDACTED] eingeklagt. Das Landgericht hat nach dem Klageantrag erkannt. Das Urteil ist gegenüber dem Gesellschafter K [REDACTED] dadurch rechtskräftig geworden, daß seine Berufung durch rechtskräftiges



Versäumnisurteil zurückgewiesen ist; die Berufung der Gesellschaft und des Gesellschafters Br[REDACTED] ist zurückgewiesen worden, mit der Revision verfolgen beide ihren Klagabweisungsantrag weiter. Die Klägerin beantragt Zurückweisung der Revision.

Während des Revisionsverfahrens ist die beklagte Gesellschaft aufgelöst und für sie ein gerichtlicher Abwickler bestellt worden.

Entscheidungsgründe:

Nach Bestellung des Abwicklers war dieser als Vertreter der beklagten Gesellschaft aufzuführen. Die Revision mußte Erfolg haben.

I. Zu Unrecht wendet sich die Revision allerdings gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, daß die beklagte Gesellschaft (nachstehend kurz als "Beklagte" bezeichnet) ihre Abnahmeverpflichtung aus dem streitigen Vertrage vom 24. Oktober 1951 nicht erfüllt habe. In dem Vortrag der Klagebeantwortung, durch die im Spätherbst 1951 eingetretene Entspannung auf dem Kohlenmarkt habe die Schlammkohle nicht mehr abgesetzt werden können, die Beklagte habe nichts unversucht gelassen, neue Absatzmöglichkeiten zu schaffen, sieht das Berufungsgericht mit Recht ein Geständnis. Die Beklagte hat sich zwar mit dieser Begründung auf § 3 des Vertrages berufen und daraus ein Recht zur Nichterfüllung des Vertrages herzuleiten versucht; gleichwohl kann dieser Vortrag nicht, wie es die Revision anstrebt, nur als ein rechtlicher betrachtet werden; er ist insoweit tatsächlicher Art, als es sich um die Absatzschwierigkeiten als solche und die dadurch verursachte Nichtabnahme handelt. Die in diesem

Zusammenhang von der Revision erhobene Rüge aus § 139 ZPO greift schon deshalb nicht durch, weil das Berufungsgericht ausdrücklich hervorhebt, die Beklagten seien in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat ausdrücklich auf die Rechtslage hingewiesen worden.

Die Beklagte hat nun zwar in der Berufungsbegründung vorgetragen, die in den Monaten November bis Januar eingetretenen Absatzschwierigkeiten seien von der Klägerin verschuldet worden. Sie beruft sich ferner auf die mit Schriftsatz vom 20. Mai 1953 überreichten Tagesberichte der Klägerin. Daraus will die Revision den Nachweis herleiten, daß das Geständnis widerlegt und die darauf gegründete Feststellung des Berufungsgerichts aktenwidrig sei. Sie wirft dem Berufungsgericht vor, daß es insbesondere die Berichte aus der Zeit vom 4. November bis 4. Dezember 1951 nicht gewürdigt habe. Die Revision hat aber nicht darzutun vermocht, daß und inwieweit diese Tagesberichte überhaupt die Arbeiten an den hier streitigen Becken 2 und 3 zum Gegenstand haben; ein erheblicher Teil gerade der von ihr besonders bezeichneten Berichte bezieht sich eindeutig auf die Becken 6 und 7, die nicht Gegenstand des streitigen Vertrages, sondern des ersten Vertrages waren.

Aus diesen Tagesberichten kann also nicht mit der Revision hergeleitet werden, daß die von den Beklagten zunächst zugestandenen Absatzschwierigkeiten nicht vorhanden gewesen wären, oder daß die Klägerin ihre Leute statt mit Baggerarbeiten mit anderen Arbeiten beschäftigt hätte.

In dem Schriftsatz vom 20. Mai 1953, mit dem die Tagesberichte überreicht wurden, hat die Beklagte weiter darauf hingewiesen, daß das Tagessoll nach den Berichten niemals erreicht worden sei, daß aber das Fehlen von Verladerraum als Ursache dafür niemals angegeben sei. Als Grün-

de führt sie hier an, daß die Klägerin andere Arbeiten habe vornehmen lassen oder daß sie wegen Regenwetters nicht habe baggern können, für diese Umstände müsse aber die Klägerin selbst einstehen. Es trifft zwar zu, daß das Berufungsgericht, wie die Revision rügt, zu diesem Vortrag keine Stellung genommen und sich mit ihm nicht auseinandergesetzt hat. Da aber das Berufungsurteil in diesem Zusammenhang auf dem Geständnis der Beklagten beruht, aus dem sich die Absatzschwierigkeiten als Ursache der Minderförderung ergeben, so bedurfte es auch keines Eingehens auf diesen Vortrag, aus dem sich weder ein Irrtum bei der Abgabe des Geständnisses noch ein Beweis für das Gegenteil der zugestandenen Ursache ergibt. Ebensowenig brauchte das Berufungsgericht noch auf den Beweisantritt darüber einzugehen, daß ca 110 Waggons zurückgezogen werden mußten, weil die Klägerin sie nicht beladen hatte. Nach dem Tatbestand des Berufungsurteils (S 7) hat der Beklagte Br. in der mündlichen Verhandlung auf Befragen erklärt, diese Rücksendung habe nicht die hier streitigen Becken 2 und 3 betroffen, sondern die nach dem früheren Vertrage zu behandelnden Becken 6 und 7.

Das Berufungsgericht legt den Vertrag ohne Rechtsirrtum dahin aus, daß nur höhere Gewalt die Beklagte von der Abnahmepflicht befreien konnte. Es ist ihm darin beizustimmen, daß diese Absatzschwierigkeiten weder unter den Begriff der höheren Gewalt fallen noch zu einem Fortfall der Geschäftsgrundlage führen, denn es handelte sich, wie das Berufungsgericht richtig erkannt hat, um ein von vornherein gewagtes Geschäft, dessen Risiko die Beklagte nach dem Vertrage übernommen hatte.

II. Die Klägerin hat ihre Ansprüche in fünf zeitlich und sachlich getrennten Aufstellungen bezeichnet, von denen das Berufungsgericht nur eine herausgreift, die die

Zeit vom 27. Dezember 1951 bis 8. März 1952 umfaßt und mit 16.750 DM abschließt. Darin ist ein Betrag von 138 DM für Nachzahlungen enthalten, zu denen die Klägerin vom Arbeitsgericht verurteilt war. Da die Klage und das Berufungsurteil nur einen Teilbetrag von 15.000 DM betreffen, so bedurfte es keiner Prüfung, ob die Klägerin nach dem Vertrage auch die Zahlung dieses geringfügigen Mehrbetrages fordern kann, denn die übrigen Teile dieser Aufstellung sind der Höhe nach nicht bestritten worden.

Es ist zwar richtig, daß sich der als Geständnis zu wertende Vortrag der Beklagten über die Absatzschwierigkeiten unmittelbar nur auf die Monate November und Dezember 1951 bezog, also nicht auch den Zeitraum betraf, auf den das Berufungsgericht seine Entscheidung abgestellt hat. Die aus dem Geständnis entnommene Feststellung des Berufungsgerichts (S 9), daß die Absatzschwierigkeiten der Beklagten die Durchführung des Vertrages unmöglich gemacht haben, bezieht sich aber eindeutig nicht nur auf die Monate November und Dezember 1951, sondern auf die ganze Zeit, insbesondere auf den der Entscheidung des Berufungsgerichts zugrunde liegenden und in der Revision allein zur Erörterung stehenden Zeitraum von Ende Dezember 1951 bis Anfang März 1952. Diese Auslegung des Umfangs des Geständnisses ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Das Berufungsgericht war auch entgegen der Meinung der Revision nicht gehalten, die Beklagte darauf hinzuweisen, daß es die Absicht habe, die Entscheidung auf den Zeitraum vom 27. Dezember 1951 an abzustellen. Die Klägerin hatte ihre Ansprüche für die Zeit vom 26. Oktober 1951 an im einzelnen substantiiert; es war Sache der Beklagten, alle Einwendungen vorzutragen, die sie gegen einen Teil dieser Ansprüche zu haben glaubte. Wenn sie das nicht tat, so mußte sie mit der Möglichkeit rechnen, daß das Berufungsgericht zwar die vorgetragenen Einwendungen als bewiesen unterstellte, daß

es aber davon ausging, die Beklagte habe keine weiteren Einwendungen, und daß es der erhobenen Teilklage stattgab, soweit die einzelnen Rechnungsposten von den erhobenen Einwendungen nicht betroffen wurden. Darin liegt weder ein Verstoß gegen § 139 noch gegen § 286 ZPO.

Danach ist es nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht auch die in der Zeit vom 27. Dezember 1951 an eingetretene Minderförderung auf die Absatzschwierigkeiten der Beklagten zurückführt.

III. Aus der Behauptung, die Klägerin habe ihre Verpflichtungen zum Abbau von Schlammkohle aus beiden Verträgen nicht ordnungsmäßig erfüllt, leitet die Beklagte einmal den Einwand her, die Klägerin habe hierdurch die Absatzschwierigkeiten schuldhaft verursacht und könne sich deshalb auf deren Auswirkungen nicht berufen. Außerdem hat die Beklagte die ihr aus diesen Vertragsverletzungen entstandenen Schadensersatzansprüche hilfsweise zur Aufrechnung gestellt.

1. Die Beklagte hat vorgetragen, die Klägerin habe die ihr obliegenden Wiederherstellungsarbeiten aus dem ersten Verträge nicht erfüllt. Mit dieser Begründung hat sie zunächst eine Schadensersatzforderung in Höhe von 10.000 DM geltend gemacht und zur Aufrechnung gestellt, sie hat aber in der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht erklärt, daß sie diese Aufrechnung für den gegenwärtigen Rechtsstreit nicht aufrecht erhalten wollte. Deshalb hat das Berufungsgericht diese Gegenforderung mit Recht unberücksichtigt gelassen (§ 11). Das Berufungsgericht hat aber aus diesem Verzicht auf die Aufrechnung mit den 10.000 DM auch gefolgert, daß die Beklagte nicht berechtigt sei, Ansprüche daraus herzuleiten, daß sie nach anfänglicher Weigerung die sogenannte Garantiesumme

von 10 vH ihrer Zahlungspflichten aus dem ersten Vertrage mit 16.135 DM an die Klägerin ausgezahlt habe, ohne - wie sie meine - dazu verpflichtet zu sein. Es handelt sich bei der in der letzten mündlichen Verhandlung abgegebenen Erklärung der Beklagten nicht um einen sachlichrechtlichen Verzicht auf die Rückforderung oder auch nur auf deren Aufrechnung, sondern nur um einen Verzicht auf die Geltendmachung des Einwands, die Klageforderung sei durch ^{die} Aufrechnung erloschen, also um eine prozessuale Willenserklärung; ihre Auslegung unterliegt der freien Nachprüfung durch das Revisionsgericht. Es trifft nun zwar zu, daß die beiden erörterten Ansprüche der Beklagten auf derselben tatsächlichen Grundlage beruhen und daß die Erfüllung des einen Anspruchs auch den anderen wirtschaftlich und praktisch erledigen würde. Der eine Anspruch ist aber ein reiner Bereicherungsanspruch und könnte, falls er besteht, nur auf vorläufige Rückzahlung gerichtet sein; der andere ist ein Schadensersatzanspruch auf endgültige Zahlung an die Beklagte oder die Emschergenossenschaft. Der rechtliche Charakter beider Ansprüche ist ein völlig verschiedener; die Beklagte hat - wenn auch ohne Berechtigung - schon in der Klagebeantwortung beide Ansprüche deutlich nebeneinander geltend gemacht, und die Erklärung des Rechtsanwalts Me[REDACTED] im Schlußtermin vom 8. Juni 1953 bezieht sich nach der Sitzungsniederschrift ausdrücklich auf die "etwaige Gegenforderung in Höhe von 10.000 DM" wegen näher bezeichneter Arbeiten an den Becken 6 und 7.

Das Berufungsgericht hat nicht etwa die Erklärung des Rechtsanwalts dahin ausgelegt, daß sie auch den Bereicherungsanspruch umfasse, zu einer solchen Auslegung bietet der Inhalt der Niederschrift und der übrige Inhalt der Akten auch dem Revisionsgericht keine hinreichende Grundlage. Ohne eine solche Verzichtserklärung ist aber entgegen der Meinung des Berufungsgerichts keine rechtli-

che Grundlage dafür gegeben, daß etwa der Bereicherungsanspruch sachlich deshalb nicht geltend gemacht werden könnte, weil die Beklagte die Aufrechnung mit der Schadensersatzforderung nicht mehr geltend machte.

Die Frage, ob der Bereicherungsanspruch etwa deshalb nicht oder nicht mehr bestand, weil die Klägerin alle ihre Verpflichtungen aus dem ersten Verträge erfüllt hatte, sollte augenscheinlich Gegenstand der Beweisaufnahme sein, die das Berufungsgericht nicht durchgeführt hat, weil es die Frage infolge des geschilderten Rechtsirrtums für unerheblich hielt. Dafür, daß die Beklagte bei der Zahlung des streitigen Betrages den Mangel des Rechtsgrundes gekannt hätte und aus diesem Grunde einen Bereicherungsanspruch nicht geltend machen könnte, fehlt es ebenfalls an einer hinreichenden tatsächlichen Feststellung.

Dieser zur Aufrechnung gestellte Gegenanspruch der Beklagten übersteigt den eingeklagten Teilbetrag und bleibt nur wenig hinter der vom Berufungsgericht allein geprüften Aufstellung der Klägerin zurück. Das Berufungsurteil wird deshalb in seinem ganzen Umfang von dem aufgezeigten Rechtsirrtum betroffen und unterliegt der Aufhebung. Es bedarf der weiteren Prüfung, ob und in welchem Umfange die Beklagte zur Geltendmachung des Gegenanspruchs berechtigt ist.

IV. Auch ein anderer Rechtsirrtum des Berufungsgerichts muß zur Aufhebung des Berufungsurteils führen.

Die Beklagte hat Schadensersatzansprüche auch daraus hergeleitet, daß die Klägerin mit der Ausbaggerung der hier streitigen Becken 2 und 3 erst verspätet begonnen habe. Solche Ansprüche würden nicht schon dadurch von vornherein entfallen, daß die Beklagte in der Zeit von Ende Dezember 1951 an ihre Abnahmeverpflichtung verletzt hat.

Selbst wenn eine Verzögerung des Arbeitsbeginns durch die Klägerin nicht die Rechtswirkung hat, daß eine Vertragsverletzung durch die Beklagte überhaupt entfällt, so können Schadensersatzansprüche der Beklagten in einer Zeit entstanden sein, für die eine Verletzung der Abnahmepflicht nicht festgestellt ist.

1. Einen solchen verspäteten Arbeitsbeginn kann freilich die Beklagte nicht schon daraus herleiten, daß die Klägerin zunächst noch mit den Abraumarbeiten an den Becken 6 und 7 beschäftigt gewesen sei, bei denen die Firma Sch[REDACTED] in B[REDACTED] von der Klägerin als Unterunternehmerin eingesetzt war. Diesen Vortrag hat das Berufungsgericht mit Recht für unschlüssig erklärt, weil aus einer verzögerten Erledigung der Arbeiten der Firma Sch[REDACTED] bei den Becken 6 und 7 keineswegs folge, daß die Klägerin mit ihren eigenen Arbeiten an den Becken 2 und 3 nicht pünktlich hätte beginnen können. Der Annahme des Berufungsgerichts, daß es sich bei den beiden Aufträgen um völlig getrennte Arbeitskomplexe gehandelt habe, steht auch nicht, wie die Revision meint, der Umstand entgegen, daß der Vertrag der Klägerin mit der Firma Sch[REDACTED] auf eine etwas geringere Tagesmenge ging als derjenige zwischen den Parteien; die Beklagte hatte nicht die in diesem Zusammenhang allein erhebliche Behauptung aufgestellt, daß alle der Klägerin zur Verfügung stehenden Geräte bei den Becken 6 und 7 beschäftigt und deshalb nicht für die Becken 2 und 3 verfügbar gewesen seien.

Dagegen hat das Berufungsgericht einen anderen Umstand nicht gewürdigt, auf den die Revision zutreffend hinweist. Die überreichten Tagesberichte beginnen für die Becken 2 und 3 erst mit dem 14. November und ergeben, daß hier am 14. und 15. November Einrichtungsarbeiten durchgeführt worden sind. Ohne eine Würdigung dieses Umstandes

konnte das Berufungsgericht nicht ohne Rechtsverstoß, wie es geschehen ist, zu dem Ergebnis gelangen, die Klägerin habe schlüssig dargelegt, daß sie mit ihren Arbeiten pünktlich, wie vereinbart, am 27. Oktober 1951 begonnen habe.

Es kann daher die Möglichkeit nicht ausgeschlossen werden, daß die Klägerin mit ihren Baggerverpflichtungen sowohl aus dem ersten wie aus dem zweiten Verträge in Verzug geraten war und daß daraus der Beklagten ein Schaden entstanden ist, wie sie ihn zur Aufrechnung stellt.

2. Dem Berufungsgericht ist zwar darin beizutreten, daß auf einen "reinen Ermittlungsbeweis", dh auf einen Antrag zur Anstellung von Beweisermittlungen, nicht eingegangen zu werden braucht. Die Beschaffung des tatsächlichen Materials für die Prozeßführung ist nicht Sache des Gerichts, sondern der Parteien. Wenn aber die Beklagte eine Berechnung vorgelegt hatte, nach der sich bei einem Verkaufspreis von 9,50 DM gegenüber einem Gestehungspreis einschließlich Unkosten und Baggerkosten von 7,20 DM ein Bruttogewinn von 2,30 DM ergab und wenn sie acht Abnehmerfirmen als Zeugen dafür benannte, daß ihr durch Annullierung von Aufträgen ein Gesamtschaden in bestimmter Höhe entstanden sei, so liegt darin nicht, wie das Berufungsgericht meint, ein derartiger unzulässiger Beweisermittlungsantrag, sondern ein Beweisantritt dafür, daß diese acht Firmen zusammen Aufträge in bestimmter Gesamthöhe storniert hatten. Dieser Antrag ermangelt insofern der völligen Bestimmtheit, als er keine Angaben über die Einzelmengen jeder Firma enthielt. Es hätte dem Berufungsgericht freigestanden, die Beklagte insoweit zu näheren Angaben aufzufordern oder auch die Zeugen zu hören und - wenn es nicht zu der von der Revision für geboten gehaltenen Schätzung nach § 287 ZPO kommen wollte - nur diejenigen Mengen zu berücksich-

tigen, die von jedem einzelnen Zeugen mit Sicherheit bekundet wurden. Daraus konnte sich dann ergeben, daß die Beklagte ganz oder teilweise beweisfällig blieb, aber es konnte nicht, wie es geschehen ist, der gesamte Vortrag unberücksichtigt bleiben. Durch die allgemein gehaltene Aufforderung vom 5. Januar 1953 "die Gegenforderungen zu spezifizieren" konnte das Berufungsgericht seiner Verpflichtung nicht hinreichend nachkommen.

Auch wenn von diesem Rechtsirrtum des Berufungsgerichts über das Wesen eines Beweisermittlungsantrages abgesehen wird, so weist die Revision zutreffend darauf hin, daß für die Firmen S-W-Ko und Ha genaue Mengenangaben gemacht sind, daß also insoweit unter allen Umständen ein schlüssiger Beweistritt vorliegt. Der für die Firma Ha angegebene Betrag von 4.000 kg erscheint angesichts der Bedeutung dieser Firma so geringfügig, daß die Vermutung eines Schreibfehlers naheliegt.

Diese beiden Posten, die aus der Annullierung von Aufträgen wegen verspäteter Erfüllung des ersten Vertrages hergeleitet werden, werden auch bei Berichtigung eines etwaigen Schreibfehlers zwar für sich allein nicht die Höhe der Klageforderung erreichen, aber doch die Entscheidung wenigstens über die Höhe beeinflussen können. Dabei werden an die Substantiierung der Schadensersatzansprüche, die aus dem Entgang noch nicht fest abgeschlossener Geschäfte hergeleitet werden, strengere Anforderungen zu stellen sein, als wenn es sich um Schäden aus der Annullierung bereits erteilt gewesener Aufträge handelt.

V. Da aus diesen Gründen der Rechtsstreit nicht zur Endentscheidung reif ist und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden mußte, so war diesem auch die Entscheidung über die Kosten der Revision zu übertragen.

Dr. Canter	Dr. Selowsky	Dr. Delbrück
Dr. Kuhn	Artl	