

Verkündet
am 6. Januar 1953
Grunau, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Bernhard Johann Friedrich R [REDACTED]
in K [REDACTED], Vor den S [REDACTED],
Beklagten, Berufungsklägers und Revisionsklägers,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die K [REDACTED] P [REDACTED] M [REDACTED] C.V. in A [REDACTED],
S [REDACTED],
Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 6. Januar 1953 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Prof. Dr. Lindenmaier, Schmidt, Dr. Birnbach,
Dr. Bock und Dr. Benkard

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 6. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts in Köln vom 23. Juli 1952
wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsmittels fallen dem Beklagten zur
Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, eine holländische Kommanditgesellschaft, verkaufte dem Beklagten am 22. September 1950 5 t reine holländische Kakaobutter zum Preise von 8,50 hfl je kg, cif Köln. Die Ware sollte auf dem Wasserwege mit ca 2 t im Oktober und mit ca 3 t im November 1950 geliefert und bei Vorlage der Dokumente bezahlt werden. Die Klägerin verschiffte die erste Lieferung laut Rechnung vom 11. Oktober 1950 nach K■■■■, wo sie unter Zollverschluß eingelagert wurde. Am 13. Oktober 1950 teilte die Kreissparkasse K■■■■ dem Beklagten telefonisch mit, daß die Dokumente für diese Lieferung gegen Zahlung des Rechnungsbetrages von 17 000 hfl ausgehändigt werden könnten. Der Beklagte lehnte die Aufnahme der Dokumente ab mit der Begründung, daß er die Ware bei der Klägerin nicht abgerufen habe. Mit Schreiben vom 16. Oktober 1950 bat die den Transport ausführende D■■■■ Schifffahrt und Spedition GmbH den Beklagten um Erteilung von Versandanweisungen. Darauf wandte sich der Beklagte mit Schreiben vom 19. Oktober 1950 an die für die Klägerin als Handelsvertreterin tätige Firma M■■■■ & A■■■■ in K■■■■ und wies darauf hin, daß es ihm wegen der "bekannten Maßnahmen von F■■■■" unmöglich gemacht sei, die bei der Klägerin gekaufte Ware hereinzunehmen, zumal er im Zuge weiterer Kreditbeschränkungsmaßnahmen auch leider nicht mehr in der Lage sei, auf seinen bisherigen Kredit zurückzugreifen. Mit einem weiteren Schreiben vom 20. Oktober 1950 lehnte er unter Bezugnahme auf sein Schreiben vom 19. Oktober 1950 die Übernahme der durch die Einlagerung der Ware entstehenden Kosten ab und fügte hinzu, daß er selbstverständlich ver-

suche, auf irgend eine Art und Weise das Geschäft noch finanzieren zu können; wenn ihm aber "seitens des Staates das Wasser abgeschnitten" werde, könne er sich auf höhere Gewalt berufen; er sehe nicht ein, daß er infolge des "unter ganz anderen Umständen" abgeschlossenen Vertrages nunmehr sein Geschäft in Gefahr bringen solle. Mit Schreiben vom 27. Oktober 1950 lehnte der Beklagte die Erfüllung des Vertrages unter Berufung auf höhere Gewalt endgültig ab. Er wies darauf hin, daß er inzwischen versucht habe, die Ware zu verkaufen; leider sei ihm aber ein Verkauf zu einem annehmbaren Preis nicht möglich; er sehe sich daher endgültig außerstande, die Partie hereinzunehmen, zumal es ihm auch leider nicht möglich sei, den Vertrag dadurch zu erfüllen, daß er die Partie selbst finanziere.

Der Beklagte hat keine Schritte zur Erlangung der für das Wirksamwerden des Kaufvertrages erforderlichen Einfuhrbewilligung unternommen. Auf Veranlassung der Klägerin wurde die in K. lagernde Teillieferung am 8. Januar 1951 durch den Handelsmakler R. im Wege des Selbsthilfeverkaufs veräußert. Der Mindererlös gegenüber dem Vertragspreis betrug, in deutsche Währung umgerechnet, 4.968,45 DM. Die Maklergebühr betrug 141,87 DM. Die Kosten der Löschung und Lagerung in K. beliefen sich auf 188,35 DM.

Die Klägerin ist der Ansicht, daß sich der Beklagte unter dem Gesichtspunkt eines Verschuldens bei Vertragschluß schadensersatzpflichtig gemacht habe. Sein Verschulden bestehe darin, daß er entgegen seiner Verpflichtung die Einfuhrgenehmigung nicht beantragt und dadurch das Wirksamwerden des Vertrages verhindert habe.



Die Klägerin fordert mit der Klage die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung der vorbezeichneten Beträge in Höhe von insgesamt 5.298,67 DM sowie die Feststellung, daß der Beklagte verpflichtet sei, der Klägerin allen Schaden zu ersetzen, den diese dadurch erlitten habe und noch erleiden werde, daß der Beklagte nicht entsprechend dem am 22. September 1950 zwischen den Parteien hinsichtlich des Verkaufs von insgesamt 5 t garantiert reiner holländischer Kakaobutter Vereinbarten gehandelt habe, indem er keine Einfuhrbewilligung bei der Landeszentralbank beantragt, die Ware nicht abgenommen und den Kaufpreis nicht gezahlt habe.

Der Beklagte bestreitet, sich schadensersatzpflichtig gemacht zu haben. Er beruft sich auf Wegfall der Geschäftsgrundlage. Die Bedingungen, unter denen die Einfuhrgenehmigungen erteilt worden seien, hätten sich seit dem 7. Oktober 1950 völlig überraschend und grundlegend geändert. Bis dahin habe er eine Genehmigung im sogenannten liberalisierten Verfahren innerhalb weniger Stunden bekommen können. Deshalb habe er auch keine Veranlassung gehabt, die Einfuhrgenehmigung sofort nach Abschluß des Kaufvertrages zu beantragen. Die Klägerin habe die erste Sendung entgegen der zwischen den Parteien und auch sonst allgemein nach Handelsbrauch bestehenden Üblichkeit verschifft, ohne den Abruf des Beklagten abzuwarten. Nach der Änderung der Einfuhrbedingungen hätte er bei Beantragung der Einfuhrgenehmigung 50 % der Kaufsumme als Bardepot über seine Außenhandelsbank bei der Landeszentralbank einzahlen müssen. Dazu sei er infolge gleichzeitiger Krediteinschränkungen nicht in der Lage gewesen. Ein Festhalten am Verträge sei ihm daher nicht zuzumuten gewesen.

Die Klägerin ist der Auffassung, es habe nach Vertrag und Üblichkeit in ihrem Belieben gestanden, wann sie im Laufe des Monats Oktober 1950 habe liefern wollen. Der Beklagte habe sich in Wirklichkeit auch nur wegen der fallenden Preise vom Verträge lösen wollen.

Beide Vorinstanzen haben der Klage stattgegeben. Mit der Revision erstrebt der Beklagte die Abweisung der Klage. Die Klägerin bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision konnte keinen Erfolg haben.

I. Der am 22. September 1950 zwischen den Parteien abgeschlossene Kaufvertrag gehört zu den in Art I 1 d des Gesetzes Nr 53 der Militärregierung, betreffend Devisenbewirtschaftung und Regelung des Güterverkehrs, bezeichneten Geschäften (Neufassung vom 19. September 1949, VOBl BZ 1949, 520). Nach dieser Vorschrift sind vorbehaltlich einer von der Militärregierung oder von einer von ihr bestimmten Stelle erteilten Ermächtigung alle Geschäfte verboten, die Vermögenswerte zum Gegenstand haben, gleichgültig, wo sie sich befinden, sofern das Geschäft zwischen Personen mit gewöhnlichem Aufenthalt, Hauptniederlassung oder Sitz in dem in Art X bezeichneten Bereich - hierzu gehört auch das Land Nordrhein-Westfalen - und Personen ausserhalb dieses Gebiets abgeschlossen werden. Das Verbot bezieht sich nicht nur auf Verfügungsgeschäfte, sondern auch auf Verpflichtungsgeschäfte (Gramm in Palandt BGB 10. Aufl Gesetz 53 Art I Anm 1; aa für die nach Art I 2 b und d, Art V der alten Fassung des Gesetzes Nr 53 zu beurteilenden Geschäfte

OGHZ 1, 361 f; nach dieser Entscheidung soll die Ausführge-
nehmigung das Verpflichtungsgeschäft als solches nicht be-
rühren und nur für die Lieferung (Erfüllung) erforderlich
sein). Nach Art VII der Neufassung des Gesetzes entbehren
alle Vermögensübertragungen, Verträge und sonstigen Ver-
einbarungen, die in Verletzung dieses Gesetzes oder in
der Absicht, Vorschriften dieses Gesetzes zu umgehen, ge-
schlossen oder durchgeführt worden sind, jeder Rechts-
wirkung, es sei denn, daß sie nachträglich von der Milli-
tärregierung genehmigt werden. Durch diesen die nachträg-
liche Genehmigung betreffenden Zusatz der Neufassung des
Gesetzes ist klargestellt worden, daß Verträge, die ohne
die nach dem Gesetz Nr 53 erforderliche Genehmigung abge-
schlossen werden, nicht von Anfang an unheilbar nichtig,
sondern bis zur Entscheidung über die Genehmigung schwe-
bend unwirksam sind, es sei denn, daß die Verträge in der
Absicht, Vorschriften des Gesetzes zu umgehen, geschlossen
oder durchgeführt worden sind (ebenso OGHZ 3, 82 /847).

Im vorliegenden Fall sollte zwecks Durchführung des
Importvertrages unstreitig die vorgeschriebene Einfuhrbe-
willigung eingeholt werden. Danach war der Vertrag zu-
nächst schwebend unwirksam.

Wie das Berufungsgericht in Übereinstimmung mit dem
Landgericht zutreffend ausgeführt hat, war auf Grund des
- schwebend unwirksamen - Vertragsschlusses vom 22. Sep-
tember 1950 bereits eine vertragsähnliche Bindung mit ge-
genseitiger Treupflicht der Parteien entstanden. Bei Ver-
trägen, deren Wirksamkeit von behördlichen Genehmigungen
abhängt, wird schon auf Grund des Vertragsschlusses für
beide Parteien die Pflicht begründet, zur Herbeiführung
der behördlichen Genehmigung mitzuwirken, und zwar regel-

mäßig auch ohne Rücksicht darauf, ob der mitwirkenden Partei hieraus Nachteile, z.B. durch nachträgliche Herabsetzung des Kaufpreises, entstehen (RGZ 98, 260 262; Siebert in BGB 8.Aufl § 242 B II 4 b S 587; vgl weiter zur Mitwirkungspflicht der Parteien bei genehmigungspflichtigen Verträgen RGZ 114, 155 159; 115, 35 38; 119, 332 334; 121, 154 157; 129, 357 376; 151, 35 39; 168, 261 267; RG JW 1926, 1427 Nr 1; 1938, 468 Nr 32 S 469; RG HRR 1939, 1021).

II. Der Beklagte war als Importeur nicht nur allein berechtigt, sondern auch verpflichtet, die zur Erteilung der Einfuhrgenehmigung erforderlichen Schritte zu unternehmen. Er erkennt auch an, daß es - ebenso wie bei früheren Vertragsschlüssen der Parteien - an sich seine Sache gewesen sei, die Einfuhrgenehmigung zu beantragen. Er vertritt jedoch die Auffassung, daß diese Verpflichtung wegen der nach Vertragsschluß ab 8. Oktober 1950 eingetretenen Änderung der Einfuhrbedingungen entfallen sei.

1) Zur Zeit des hier streitigen Vertragsschlusses konnte - wie bei den früheren Vertragsschlüssen - die von der Klägerin an den Beklagten verkaufte Kakaobutter im liberalisierten Verfahren, d.h. auf Grund der multilateralen Freiliste (Fl 60) und des bilateralen Abkommens mit den Niederlanden (iAC 1990) eingeführt werden. Hierfür konnten die Importlizenzen von jeder deutschen Außenhandelsbank in eigener Zuständigkeit und ohne Schwierigkeiten in kürzester Zeit ausgestellt werden. Wie die als Außenhandelsbank tätige Sparkasse der Stadt K in ihrer Auskunft vom 3. Dezember 1951 mitgeteilt hat, konnten die Importeure das Ausschreiben der Lizenz am Schalter abwarten, da es lediglich 10 bis 20 Minuten in Anspruch nahm. Der Beklagte

hatte danach bis zum 7. Oktober 1950 ohne weiteres eine Einfuhrgenehmigung beantragen und erhalten können. Wäre dies geschehen, so hätten der Einfuhr der auf Grund des Abschlusses vom 22. September 1950 gekauften Ware keine weiteren Hindernisse entgegengestanden. Die bis zum 7. Oktober 1950 einschließlich im liberalisierten Verfahren erteilten Einfuhrbewilligungen behielten ihre Gültigkeit, soweit sie bis zum 14. Oktober 1950 durch Devisenzahlung ausgenutzt wurden (vgl. Ziff 3 der Anordnung des Einfuhrausschusses vom 7. Oktober 1950, Bundesanzeiger 1950 Nr 197 vom 12. Oktober 1950 S 5). Durch Ziffer III 1 und 2 der Anordnung des Einfuhrausschusses vom 14. Oktober 1950 (Mitteilung Nr 7194/50 der Bank Deutscher Länder an alle Außenhandelsbanken vom 14. Oktober 1950 S 359 f) wurde die Ziffer 3 der Anordnung vom 7. Oktober 1950 dahin geändert, daß die bis zum 7. Oktober 1950 im liberalisierten Verfahren erteilten, noch nicht ausgenutzten Einfuhrbewilligungen für die vor dem 15. Oktober 1950 abgeschlossenen Einfuhrverträge bei entsprechendem Nachweis und einer bis zum 21. Oktober 1950 vorzunehmenden Abstempelung bis zur Höhe des vereinbarten Kaufpreises in Kraft blieben.

Der Kaufvertrag vom 22. September 1950 hätte also wirksam werden und auch von der Klägerin erfüllt werden können, wenn der Beklagte - wozu er an sich ohne weiteres in der Lage gewesen wäre - die Einfuhrbewilligung bis zum 7. Oktober 1950 erwirkt hätte. Während das Landgericht das zum Schadensersatz verpflichtende schuldhafte Verhalten des Beklagten darin erblickt, daß er dies unterlassen hat, läßt das Berufungsgericht die Frage unentschieden, ob er auf Grund des Vertragsschlusses verpflichtet gewesen sei, schon in der Zeit vom 26. September bis 7. Oktober 1951

den Genehmigungsantrag zu stellen; jedenfalls sei der Beklagte verpflichtet gewesen, auf Grund der ab 16. Oktober 1950 geltenden neuen Bestimmungen die Einfuhrgenehmigung zu erwirken. Da das Berufungsgericht von einer abschließenden Auslegung des zwischen den Parteien vereinbarten Vertragsinhalts und insoweit von einer Würdigung des Ergebnisses der Beweisaufnahme abgesehen hat, ist für die sachlichrechtliche Nachprüfung des Berufungsurteils im Revisionsrechtszug zu unterstellen, daß der Beklagte nicht verpflichtet war, schon vor der Änderung der Einfuhrbedingungen einen Antrag auf Erteilung der Einfuhrbewilligung zu stellen.

2) Zur Vermeidung von Stockungen in der Abfertigung bereits eingetroffener oder in kürzester Frist eintreffender Waren waren die Vorstände der Landeszentralbanken ab 20. Oktober 1950 berechtigt, die Außenhandelsbanken von Fall zu Fall zu ermächtigen, für vor dem 15. Oktober 1950 im liberalisierten Einfuhrverfahren rechtsverbindlich abgeschlossene, aber nicht lizenzierte Einfuhrverträge Einfuhrbewilligungen zu erteilen. Diese von der Bank Deutscher Länder im Einvernehmen mit dem Einfuhrausschuß getroffene Ausnahmeregelung wurde am 2. November 1950 aufgehoben. Der Beklagte hätte also hiernach für die bereits eingetroffene Teillieferung von 2 t zum Preis von 17.000 hfl eine Ausnahmebewilligung beantragen können. Er hat jedoch einen solchen Antrag nicht gestellt und sich im vorliegenden Rechtsstreit damit verteidigt, daß alle derartigen Anträge formularmässig abgelehnt worden seien; die Unterlassung des Antrages auf Erteilung einer Ausnahmebewilligung für die Teillieferung könne also für einen der Klägerin möglicherweise entstandenen Schaden nicht ursäch-

lich gewesen sein. Der Beklagte hat für seine Behauptung, daß sämtliche Anträge auf Erteilung von Ausnahmegenehmigungen formularmäßig abgelehnt worden seien, auch Beweis angetreten. Das Berufungsgericht hat diesen Beweisantritt nicht "übergangen", wie die Revision unter Bezugnahme auf § 286 ZPO zu Unrecht vorsorglich rügt. Das Berufungsgericht hat vielmehr auch diese Frage "dahingestellt" gelassen, weil nach seiner Ansicht dem Beklagten auf jeden Fall die Möglichkeit offen stand, unter Beachtung der neuen für den Normalfall vorgesehenen Regelung eine Einfuhrgenehmigung zu erwirken. Für die rechtliche Nachprüfung im Revisionsrechtszug muß also weiter unterstellt werden, daß es dem Beklagten nicht gelungen wäre, für die bereits eingetroffene Teillieferung - ohne Gestellung eines Bardepots - eine Ausnahmebewilligung zu erlangen.

III. Scheidet man die bisher erörterten Möglichkeiten der Erwirkung einer Einfuhrbewilligung aus, so war eine Einfuhrgenehmigung für den Vertrag vom 22. September 1950 nur auf folgende Weise zu erlangen:

1) Nach der Bekanntmachung der Bank Deutscher Länder vom 20. Oktober 1950 (Bundesanzeiger 1950 Nr 204 S 1) wurden alle Importeure aufgefordert, die zwecks Einfuhr von Waren im liberalisierten Verfahren vor dem 15. Oktober 1950 rechtsverbindlich abgeschlossenen Einfuhrverträge, für die eine Einfuhrbewilligung nicht vorlag, bis zum 27. Oktober 1950 nach Vordruck zu melden. Für die hiernach gemeldeten Einfuhrverträge konnten ab 4. November 1950 Anträge auf Erteilung von Einfuhrbewilligungen bei den Außenhandelsbanken eingereicht werden. Hierbei hatte der Importeur

erstmalig über seine Außenhandelsbank an die zuständige Zweiganstalt der Landeszentralbank einen DM-Betrag in Höhe von 50 % des beantragten Betrages zu zahlen. Die so eingereichten Anträge waren von der Landeszentralbank an das Sekretariat des Interministeriellen Einfuhrausschusses F [REDACTED] zur Entscheidung weiterzuleiten (Anweisung Nr 4 betreffend liberalisierte Einfuhren; Behandlung der vor dem 15. Oktober 1950 abgeschlossenen und nicht lizenzierten Einfuhrverträge; Mitteilung der Bank Deutscher Länder vom 6. November 1950, Nr 7206/50 S 384). Es wäre nicht erforderlich gewesen, einen Einfuhrbewilligungsantrag für das gesamte Lieferungsgeschäft zu stellen, sondern es hätten auch ohne weiteres Anträge für die Teillieferungen eingereicht werden können. Das zu erstellende Bardepot hätte in diesem Falle auch nur in Höhe von 50 % des beantragten Betrages, also von 50 % des DM-Gegenwertes der Teillieferung, gezahlt werden müssen. Nach der Mitteilung der Bank Deutscher Länder vom 28. Dezember 1950 (Nr 63/50) wurde das Bardepot auf die Hälfte herabgesetzt. Das Bardepot diente an sich nicht zur Bezahlung der ausländischen Lieferanten. Der Hinterlegungsbetrag, der von der Außenhandelsbank an die zuständige Landeszentralbank weitergeleitet wurde, blieb vielmehr Eigentum des Importeurs. Die Außenhandelsbank war aber berechtigt, im Namen des Importeurs von der Landeszentralbank den überwiesenen Betrag ganz oder teilweise zurückzufordern, sofern und insoweit im Rahmen der erteilten Einfuhrbewilligungen Dokumente der Außenhandelsbank zugegangen oder ihr vom Importeur vorgelegt worden waren.

2) Wäre der Beklagte nach diesem Verfahren vorgegangen, so hätte er nach den Feststellungen des Berufungsgerichts

1

erreichen können, daß der Vertrag vom 22. September 1950 wirksam und erfüllbar geworden wäre. Das Berufungsgericht stellt hierzu fest, es habe sich nicht der geringste Anhaltspunkt dafür ergeben, daß eine Ablehnung des Antrages und damit doch noch ein Scheitern des zwischen den Parteien vereinbarten Geschäfts in Betracht gekommen wäre. Gegen diese auf tatsächlichem Gebiet liegende - hypothetische - Feststellung erhebt die Revision keine Rüge.

IV. Zu dem vom Beklagten erhobenen Einwand des Wegfalls der Geschäftsgrundlage hat das Berufungsgericht ausgeführt, es treffe nicht zu, daß der Beklagte genötigt gewesen sei, den für die Gestellung eines Bardepots erforderlichen Betrag zusätzlich zu beschaffen. Vielmehr hätte er den Hinterlegungsbetrag zunächst nur bei seiner Außenhandelsbank einzuzahlen brauchen, die Erteilung der Einfuhrgenehmigung abwarten und dann durch seine Außenhandelsbank, in deren Händen sich die Dokumente bereits seit dem 13. Oktober 1950 befunden hätten, das Bardepot von der Landeszentralbank zurückzufordern und zur Einlösung der Dokumente und damit zur Bezahlung der eingelagerten Ware verwenden können. Die Gestellung eines Akkreditivs, die allerdings eine Inanspruchnahme zusätzlicher Mittel erfordert haben würde, sei zwischen den Parteien nicht vereinbart gewesen. Der Beklagte habe sogar reichlich Zeit gehabt, da die Ware bis zu ihrem Verkauf am 8. Januar 1951 praktisch noch mehr als zwei Monate zu seiner Verfügung gestanden habe. Selbst eine Verzögerung in der Erledigung des Antrages würde das Wirksamwerden des Vertrages nicht ernstlich gefährdet haben. Der Beklagte hätte nicht einmal sofort das Bardepot für die ganzen 5 t Kakaobutter zu stellen brauchen, sondern sich

zunächst auf die Beantragung einer Teilgenehmigung für die bereits eingetroffene erste Lieferung von nur 2 t beschränken können und würde dann auch nur ein entsprechend geringeres Bardepot nötig gehabt haben. Wie sich aus der persönlichen Erklärung des Beklagten im Termin vom 18. April 1952 ergebe, sei der Beklagte allerdings tatsächlich gar nicht in der Lage gewesen, auch nur die für die einfache Bezahlung der Lieferungen erforderlichen Beträge aufzubringen. Ausreichende Eigenmittel hätten ihm nicht zur Verfügung gestanden und weitere Kredite habe er nicht erhalten können. Infolge Preisrückgangs sei es ihm nicht möglich gewesen, die Ware im voraus abzusetzen, und den Käufer, wie er es bis dahin zu tun gepflegt habe, zur Finanzierung heranzuziehen. Doch könne er mit derartigen Erwägungen hier nicht gehört werden. Denn er sei nach dem Vertrag auf jeden Fall verpflichtet gewesen, im Oktober die ersten 2 t Kakaobutter und im November 1950 die restlichen 3 t bei Vorlage der Dokumente zu bezahlen. Ob im Laufe des jeweiligen Liefermonats der Beklagte den Liefertermin durch Abruf habe bestimmen oder ob umgekehrt die Klägerin nach ihrem Belieben habe liefern dürfen, sei für diese Frage unerheblich. Die Beschaffung der erforderlichen Barmittel sei ausschließlich seine Sache gewesen. Weder Absatz- noch Kreditmöglichkeit hätten zur Geschäftsgrundlage des Vertrages gehört. Sie seien typische Risiken derartiger Geschäfte. Der Beklagte müsse die Folge einer Fehlkalkulation selber tragen. Von Unzumutbarkeit eines Festhaltens am vereinbarten Geschäft mit der Klägerin könne keine Rede sein.

Das Berufungsgericht hat also eine durch die Änderung der Einfuhrbedingungen eingetretene unzumutbare Mehrbelastung des Beklagten verneint und den Beklagten weiterhin

für verpflichtet gehalten, auch unter den erschwerten Bedingungen der damaligen Neuregelung für die Erteilung der erforderlichen Einfuhrgenehmigung zu sorgen. Infolge der schuldhaften Verletzung dieser Treupflicht des Beklagten sei der Klägerin ein Schadensersatzanspruch erwachsen, der hier praktisch zum Ersatz des vollen Erfüllungsinteresses führe; denn ohne die schuldhafte Unterlassung des Beklagten wäre der Vertrag wirklich in vollem Umfang wirksam geworden (RGZ 151, 357 [359]).

V. Gegen die Tatsachenfeststellungen, auf denen die Rechtsausführungen des Berufungsgerichts beruhen, werden von der Revision keine verfahrensrechtlichen Einwendungen erhoben.

Die in sachlichrechtlicher Hinsicht erhobenen Angriffe der Revision sind nicht gerechtfertigt.

1) Während sich der Beklagte in den Vorinstanzen wegen der Änderung der Einfuhrbedingungen auf Wegfall der Geschäftsgrundlage berufen hat, leugnet die Revision die Verpflichtung zur Mitwirkung an der Herbeiführung der Einfuhrgenehmigung in erster Linie mit der Begründung, daß die Gestellung des Bardepots eine nach dem Vertrage nicht vereinbarte "Mehrleistung" oder "Vorleistung" darstelle; der Beklagte sei nicht verpflichtet, an dem Zustandekommen eines Vertrages mitzuwirken, der nicht mit dem vereinbarten Inhalt erfüllt werden könne. Die Revision geht hierbei von der auf dem Gebiet des Grundstücksverkehrs entwickelten Rechtsprechung (RGZ 115, 35 [38]) aus, die eine Verpflichtung einer Partei zur Erwirkung der behördlichen Genehmigung dann ablehnt, wenn ein formnichtiger Schwarzkauf abgeschlossen ist, der also auch

dann, wenn er genehmigt werde, nicht so, wie er vereinbart sei, erfüllbar sei (RG JW 1928, 2437 Nr 3). Diese Grundsätze müßten auch im vorliegenden Fall gelten. Der Beklagte habe die Genehmigung des Vertrages nicht nachzusuchen brauchen, weil sich der Vertrag inhaltlich nicht so habe erfüllen lassen, wie er vereinbart sei. Man habe von dem Beklagten die Herbeiführung der Genehmigung nur dann erwarten können, "wenn dadurch ihm nicht eine Mehrleistung aufgefropft worden wäre." Die durch die verschärften Vorschriften angeordnete Einzahlung eines Bardepots sei eine Mehrleistung, die der Beklagte nicht gewünscht habe und die er auch nicht habe auf sich nehmen wollen. Schon allein die Tatsache, daß in der Zahlung eines Bardepots von 23.486 DM eine "Vorleistung" liege, stelle, auch wenn es keine "zusätzliche" Zahlung sei, eine Veränderung des ursprünglichen Geschäfts dar. Eine solche durch die veränderte Gesetzgebung angeordnete "Vorleistung" könne die Klägerin nicht verlangen.

Die Ausführungen der Revision sind nicht stichhaltig.

Durch die "Änderung der Gesetzgebung" ist der zwischen den Parteien abgeschlossene Vertrag inhaltlich überhaupt nicht berührt worden. Die zwischen den Parteien getroffenen Kaufvereinbarungen haben keine Änderung erfahren. Die Klägerin sollte in keiner Weise durch eine "Vorleistung" oder "Mehrleistung" des Beklagten begünstigt werden; sie hätte nach wie vor nur gegen Vorlage der Dokumente die Zahlung des vereinbarten Kaufpreises fordern können. Wie bereits in anderem Zusammenhange erwähnt, würde sogar eine zum Nachteil einer Partei eintretende Änderung des Vertrages, z.B. durch Herabsetzung des Kaufpreises, noch nicht ohne weiteres die Pflicht zur Herbei-

führung der behördlichen Genehmigung beseitigen (vgl. RGZ 98, 260 [262]).

Eine entsprechende Anwendung der Rechtsgrundsätze, die das Reichsgericht für den Fall eines wegen Formmangels nichtigen Schwarzkaufs entwickelt hat, ist im übrigen schon um deswillen nicht gerechtfertigt, weil Gegenstand des Rechtsstreits kein wegen Formmangels unheilbar nichtiger, sondern ein "formgerechter", bis zur Entscheidung über die Genehmigung schwebend unwirksamer Kaufvertrag ist. Ein absolut nichtiger Vertrag kann als solcher überhaupt keine Rechtspflichten erzeugen und auch nicht durch eine behördliche Genehmigung rechtsgültig werden. Deshalb kann bei derartigen Verträgen auch keine Verpflichtung zur Einholung einer solchen Genehmigung bestehen. Im vorliegenden Fall erfüllt der an keine Formvorschriften gebundene Importvertrag alle inhaltlichen Erfordernisse eines solchen Vertrages, der allerdings erst dann voll wirksam wird, wenn die von beiden Parteien vorgesehene Einfuhrgenehmigung erteilt wird. Diese Einfuhrgenehmigung hätte der Beklagte nach wie vor - wenn auch unter veränderten und erschwerten Bedingungen - beschaffen können und müssen.

2) Die Revision hält weiter den Einwand des Wegfalls der Geschäftsgrundlage aufrecht und meint, daß auch dann, wenn der Vertrag gültig geschlossen gewesen wäre, allein durch die Neuregelung der Einfuhrbedingungen die Grundlage des bisherigen Geschäfts entfallen sei. Auch mit diesem Einwand kann die Revision keinen Erfolg haben.

Das Berufungsgericht hat zu der Frage, ob die zur Zeit des Vertragsschlusses geltenden deutschen Einfuhrbe-

dingungen als solche Vertragsgrundlage waren, nicht besonders Stellung genommen. Wie bereits oben unter Ziff IV dargelegt worden ist, hat das Berufungsgericht den Sachverhalt nur im Hinblick auf die Frage geprüft, ob dem Beklagten trotz der veränderten Einfuhrbedingungen das Festhalten an dem Vertrage zumutbar gewesen sei. Das Berufungsgericht hat diese Frage verneint. Seine Ausführungen lassen aber nicht erkennen, ob es die Einfuhrbedingungen tatsächlich als Geschäftsgrundlage hat ansehen wollen oder ob es eine Entscheidung hierüber nicht für erforderlich gehalten hat und nicht hat treffen wollen, weil nach seiner Auffassung der Einwand des Wegfalls der Geschäftsgrundlage auch dann nicht zum Erfolg führen kann, wenn unterstellt wird, daß die zur Zeit des Vertragsschlusses geltenden Einfuhrbedingungen Vertragsgrundlage gewesen seien. Der Wegfall der Geschäftsgrundlage löst nämlich für sich allein noch keine Rechtsfolge aus, sondern wird erst erheblich, wenn und soweit das Festhalten am Vertrage wegen Unzumutbarkeit gegen Treu und Glauben verstößt (Urteil des V. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs vom 1. Juni 1951 - V ZR 86/50 - MDR 1951, 610 f; Urteil des I. Zivilsenats vom 23. Oktober 1951 - I ZR 15/51 - NJW 1952, 137 = MDR 1952, 156 = JZ 1952, 145 mit Anmerkung von Kegel). Für die Prüfung der "Zumutbarkeit" des Festhaltens am Vertrage ist also grundsätzlich erst dann Raum, wenn überhaupt ein Fall des Wegfalls oder Fehlens der Geschäftsgrundlage oder ihrer Erschütterung vorliegt.

Nach der zu billigenden Rechtsprechung des Reichsgerichts (RGZ 141, 212 /217/; 168, 121 /126 f/; RG JW 1937, 2036 Nr 5; OGHZ 62 /67 f/ wird die Geschäftsgrundlage gebildet durch die beim Vertragsabschluß zu Tage getretene, vom Geschäftspartner in ihrer Bedeutung erkannte und nicht

beanstandete Vorstellung eines Beteiligten oder die gemeinsame Vorstellung beider Teile vom Vorhandensein oder dem künftigen Eintritt oder Nichteintritt gewisser Umstände, auf denen sich der Geschäftswille aufbaut.

Nach dem von den Parteien vorgetragenen, unstreitigen Sachverhalt können die zur Zeit des Vertragsschlusses geltenden deutschen Einfuhrbedingungen in ihren Einzelheiten keineswegs als Geschäftsgrundlage angesehen werden. Geschäftsgrundlage war allenfalls die von den Parteien beim Vertragsschluß als gegeben angesehene und tatsächlich vorhandene Möglichkeit einer rechtlich zulässigen, dem Vertrag nach Inhalt und Zweck gerecht werdenden Einfuhr der den Gegenstand des Kaufvertrages bildenden Ware. Diese Möglichkeit bestand, wie bereits dargelegt worden ist, auch noch nach der Änderung der Einfuhrbedingungen. Der Beklagte hat nicht behaupten können, daß die Parteien übereinstimmend als für den Geschäftswillen maßgebend das unveränderte Fortbestehen des zur Zeit des Vertragsschlusses maßgebenden Einfuhrgenehmigungsverfahrens angesehen hätten. Der Beklagte hat nicht einmal behaupten können, daß die Klägerin, die holländische Verkäuferin der Ware, das deutsche Einfuhrgenehmigungsverfahren überhaupt im einzelnen gekannt habe, geschweige denn, diesem Verfahren eine als Geschäftsgrundlage zu wertende rechtliche Bedeutung beigemessen habe. Die Klägerin hatte keinen Anlaß, sich um diese Einfuhrbedingung im einzelnen zu kümmern; die Einholung der deutschen Einfuhrgenehmigung war nicht ihre Sache, sondern Sache des Beklagten. Mit gewissen Änderungen und Erschwerungen des Genehmigungsverfahrens mußte immer gerechnet werden. Hierdurch wurde aber die Geschäftsgrundlage als solche noch nicht berührt. Der Beklagte hat auch nicht behaupten können,

daß er der Klägerin gegenüber irgendwie zu erkennen gegeben habe, daß für ihn nur das unveränderte Fortbestehen des sog. liberalisierten Einfuhrverfahrens Voraussetzung oder Grundlage des Vertragsschlusses sei. Nach Inhalt und Zweck des Vertrages ist auch nicht anzunehmen, daß sich die Klägerin überhaupt auf den Vertrag eingelassen hätte, wenn sie schon bei jeder Änderung oder Erschwerung des Einfuhrgenehmigungsverfahrens damit hätte rechnen müssen, daß sich der Beklagte vom Vertrage lossagen werde. Selbst wenn der Beklagte - was sich aus seinem Vortrage nicht ergibt - das völlig unveränderte Fortbestehen der Einfuhrbedingungen von vornherein als "Grundlage" des Vertrages angesehen hätte, würde nichts dafür vorliegen, daß die Klägerin dies anerkannt habe oder habe erkennen können und dies nicht nur nicht beanstandet habe, sondern redlicherweise auch nicht habe beanstanden dürfen. Als Ergebnis ist also festzustellen, daß wohl die dem Vertragsinhalt entsprechende Möglichkeit einer rechtlich zulässigen Einfuhr, nicht aber auch Art und Weise der Erlangung einer Einfuhrgenehmigung im einzelnen als Geschäftsgrundlage angesehen werden können.

Da die Einfuhrbedingungen als solche ebensowenig wie Absatz- und Kreditmöglichkeiten Vertragsinhalt oder Geschäftsgrundlage waren, ist durch die Änderung der Einfuhrbedingungen die Pflicht des Beklagten zur Einholung der Einfuhrgenehmigung nicht beseitigt worden. Bei dieser rechtlichen Würdigung des Sachverhalts kommt es auf die vom Berufungsgericht erörterte Frage der Zumutbarkeit für den Einwand des Wegfalls der Geschäftsgrundlage nicht mehr an.

3) In der mündlichen Verhandlung hat die Revision noch zur Nachprüfung gestellt, ob der Beklagte dadurch, daß er angesichts der veränderten Einfuhrbedingungen unterlassen habe, die erforderliche Genehmigung zu beantragen, überhaupt eine schuldhaft, zum Schadensersatz verpflichtende Vertragsverletzung begangen habe. Auch diese Frage ist zu bejahen, wie sich schon ohne weiteres aus den sachlich zutreffenden Erwägungen ergibt, die das Berufungsgericht bei der Prüfung der Frage angestellt hat, ob dem Beklagten das Festhalten am Verträge zuzumuten sei. Der Beklagte hat seine in den Vorinstanzen aufgestellte Behauptung, daß die Gestellung des Bardepots neben der Zahlung des Kaufpreises eine "zusätzliche" Leistung darstelle, angesichts der Ausführungen des Berufungsgerichts nicht mehr aufrecht erhalten. An die Klägerin brauchte er den Kaufpreis immer erst bei Vorlage der Dokumente zu zahlen. Hierzu konnte er das über die Aussenhandelsbank bei der Landeszentralbank eingezahlte Bardepot verwenden. Ob die hierdurch möglicherweise eintretende Verzögerung bei der Aufnahme der Dokumente zu Lasten der Klägerin gegangen wäre, kann dahingestellt bleiben. Keinesfalls wäre die Erfüllung des Vertrages an einer derartigen Verzögerung gescheitert. Denn die Klägerin hat die erste Teillieferung von 2 t Kakaobutter sogar noch über zwei Monate bis Anfang Januar 1951 zur Verfügung des Beklagten gehalten.

In diesem Zusammenhange wendet sich die Revision auch zu Unrecht gegen die Erwägung des Berufungsgerichts, daß der Beklagte sich zunächst auf die Beantragung einer Teilgenehmigung für die bereits eingetroffene erste Lieferung von nur 2 t habe beschränken können und daß er dann auch nur ein entsprechend geringeres Bardepot nötig

gehabt haben würde. Die Revision meint hierzu, das Berufungsgericht habe nicht erwogen, was denn aus der Restlieferung habe werden sollen; zumindest für diese habe doch der Beklagte im Voraus leisten müssen. Die Revision erkennt, daß das Berufungsgericht nicht nur für die Restlieferung, sondern für beide Lieferungen eine "Vorausleistung" in Gestalt der Gestellung eines Bardepots bei Beantragung der Einfuhrgenehmigung angenommen hat. Unstreitig brauchte der Beklagte die Einfuhrgenehmigung aber nicht auf einmal für die gesamte Lieferung zu beantragen. Er hatte vielmehr die Möglichkeit, die Genehmigung für jede Teillieferung gesondert zu beantragen. Auf diese Weise konnte er die ihm durch die Einzahlung des Bardepots entstehende Belastung verteilen und mindern, zumal die erste Teillieferung bereits eingetroffen und insoweit mit einer schnelleren Abwicklung dieses Teils des Geschäfts zu rechnen war. Die hierzu vom Berufungsgericht angestellten Erwägungen enthalten keinen Widerspruch und auch sonst keinen Verstoß gegen Denkgesetze.

Abgesehen davon, daß für die vor dem 14. Oktober 1950 abgeschlossenen Verträge als Übergangsregelung eine Sonderbehandlung angeordnet war, bestand die "Mehrbelastung" des Beklagten nur darin, daß er die Hälfte des Kaufpreises bereits bei Beantragung der Einfuhrgenehmigung hätte einzahlen müssen, während er sonst den gesamten Kaufpreis erst bei Vorlage der Dokumente zu zahlen brauchte. Es bestand aber die Möglichkeit, die Aufnahme der Dokumente bis zur Freigabe des Bardepots hinauszuschieben und alsdann den freigegebenen Hinterlegungsbetrag zur Bezahlung der Ware zu verwenden. Der Beklagte hat auch nichts dafür vorbringen können, daß die Abwicklung des Geschäfts, wenn

nicht ein starker Preis- und Absatzrückgang eingetreten wäre, irgendwie nennenswert erschwert oder gar in Frage gestellt worden wäre. Bei gleichbleibender Nachfrage hätte er die Ware - wie auch sonst - weiterveräußern und sich von seinen Käufern entsprechende Vorschüsse geben lassen können. Der Beklagte hat die Erfüllung des Vertrages nur deshalb abgelehnt, weil es ihm nicht gelang, die Ware "zu einem annehmbaren Preis" weiterzuveräußern, wie sich aus seinem Schreiben vom 27. Oktober 1950 (I. Absatz) ergibt. Zur Finanzierung des Geschäfts standen ihm, wie das Berufungsgericht auf Grund seiner persönlichen Vernehmung festgestellt hat, eigene Mittel nicht zur Verfügung; auch konnte er keine weiteren Kredite erhalten. Wie die Revision nicht verkennt, kann der Umstand, "daß ihm die Vorleistung wegen der Kreditrestriktion praktisch nicht möglich war, nicht zu Ungunsten der Klägerin in die Waagschale geworfen werden".

Die für den Beklagten bei der Erfüllung des Vertrages aufgetretenen Schwierigkeiten sind also in Wirklichkeit nicht auf die Änderung der Einfuhrbedingungen, sondern entscheidend nur auf den Preis- und Absatzrückgang sowie auf die Kreditbeschränkungsmaßnahmen zurückzuführen. Alle diese Umstände, die weder Vertragsinhalt noch Geschäftsgrundlage geworden sind, gehen zu Lasten des Beklagten. Deshalb hat das Berufungsgericht im Ergebnis mit Recht die Schadensersatzpflicht des Beklagten bejaht.

VI. Die Revision rügt zu Unrecht, daß das Berufungsgericht die Frage, ob der Beklagte nicht erst die Ware abru-
fen mußte, "übergangen" habe. Das Berufungsgericht hat diese Frage nicht "übergangen", sondern sie von seinem

Standpunkt aus nicht für entscheidungserheblich gehalten. Zwischen den Parteien ist nur die Frage streitig, ob der Beklagte im Laufe des jeweiligen Liefermonats - hier Oktober bzw November 1950 - den Liefertermin durch Abruf bestimmen durfte oder ob die Klägerin im Laufe des betreffenden Monats nach Belieben liefern durfte. Die Entscheidung dieser Frage ist unerheblich, soweit es sich um die von der Klägerin für die Zeit ab November 1950 geltend gemachten Schadensersatzansprüche handelt. Der Beklagte konnte sich nicht dadurch von seiner Verpflichtung zur Herbeiführung der Einfuhrgenehmigung befreien, daß er es unterließ, die Ware abzurufen. Die Frage des Abrufs ist für die Höhe der Schadensersatzpflicht nur insoweit von Bedeutung, als die Klägerin für Oktober 1950 die Erstattung der für die Lagerung der Ware erwachsenen Aufwendungen fordert. Die Klägerin hat die Ware - ohne Abruf des Beklagten - bereits in der ersten Hälfte des Monats Oktober 1950 nach K. zum Versand gebracht. Wäre die Ansicht des Beklagten richtig, daß die Klägerin nach den Vertragsbedingungen die Ware erst auf Abruf hätte zum Versand bringen dürfen, so wären möglicherweise im Oktober 1951 noch keine Lagerkosten entstanden. Auf jeden Fall wäre der Beklagte aber verpflichtet gewesen, die vorgesehene Warenmenge im Laufe des Liefermonats, hier also spätestens bis Ende Oktober 1950, abzurufen und abzunehmen. Die Klagerung durfte die erste Teillieferung also jedenfalls Ende Oktober 1950 nach K. verschiffen. Da die Kosten des Transports nach K. ohnehin zu Lasten der Klägerin gingen ("cif K.") ist es nicht richtig, wenn die Revision meint, daß die Frage des Abrufs für die Frage der Höhe des Schadens insoweit entscheidend sei, als "hier

Kosten durch den Transport entstanden sind, die sonst nicht entstanden wären".

Der Beklagte hat aber außer den ab November 1950 durch die Einlagerung der Ware entstandenen Kosten (Rechnungen der Firma D. [REDACTED] Schiffahrt und Spedition GmbH vom 30. November und 20. Dezember 1950, Nr 3989 und 4381) auch die für Oktober 1950 gemäß Rechnung vom 27. Oktober 1950 (Nr 3350) geforderten Beträge zu erstatten. Denn schon nach seinem eigenen Sachvortrage kann der Beklagte kein Recht zum Abruf der Ware für sich in Anspruch nehmen. Nach dem Verhandlungs- und Beweisergebnis in den Vorinstanzen beruft er sich nicht mehr auf das Vorliegen eines ihm zum Abruf berechtigenden Handelsbrauchs. Wäre das von ihm behauptete Abrufsrecht als Handelsbrauch selbstverständlich gewesen, so hätte er keinen begründeten Anlaß gehabt, den Zusatz "auf meinen Abruf hin" seinem Schreiben vom 6. Juli 1950, durch das er eine telefonische Bestellung vom 5. Juli 1950 bestätigte, beizufügen. Die Klägerin hat in ihrem "Contract No. 800 - 782" vom 5. Juli 1950 ein solches Abrufsrecht des Beklagten nicht bestätigt. Der Beklagte hat diesem ihm von der Klägerin übersandten Verträge nicht widersprochen. Auch sonst hat die Klägerin unstreitig in keinem Verträge schriftlich oder sonstwie ausdrücklich ein Abrufsrecht des Beklagten anerkannt. Bei dieser Sachlage kann aus der vom Beklagten behaupteten Tatsache, daß er wiederholt die gekaufte Ware "abgerufen" habe, nicht der Schluß gezogen werden, daß die Klägerin entgegen dem Wortlaut der schriftlichen Verträge verpflichtet gewesen sei, dem Beklagten die Ware auf Abruf zu liefern. Soweit der Beklagte bei den Verträgen vom 2. März, 5. Juli und 7. August 1950 wegen des

Zeitpunktes der Verladung und Lieferung Wünsche geäußert hat und diese Wünsche von der Klägerin erfüllt worden sind, folgt hieraus noch kein Recht des Beklagten, durch Abruf den Zeitpunkt der Lieferung zu bestimmen. Jeder Verkäufer wird, soweit es ihm im Rahmen seiner Dispositionen möglich ist, bestrebt sein, Wünsche und Bitten des Käufers auf Lieferung der gekauften Ware auch in zeitlicher Hinsicht zu erfüllen, ohne daß hierin die Anerkennung einer Verpflichtung zu liegen braucht. Aus diesen Gründen kann der Beklagte der Klägerin das Recht, die Ware im Laufe des vertraglich festgelegten Liefermonats, hier also schon in der ersten Oktoberhälfte, zu liefern, nicht mit Erfolg bestreiten.

Gegen die Art der Berechnung der Klagforderung und gegen die Höhe der ihm im einzelnen in Rechnung gestellten Beträge hat der Beklagte im übrigen keine Einwendungen erhoben.

VII. Schließlich hat die Revision noch Verletzung des § 139 ZPO gerügt mit der Begründung, daß das Berufungsgericht sich mit der Frage des mitwirkenden Verschuldens der Klägerin nicht auseinandergesetzt habe. Für die Klägerin habe ab 29. Oktober 1950 festgestanden, daß der Beklagte die Ware nicht abnehmen und die Verträge nicht zur Genehmigung bringen werde. Die Klägerin hätte sodann die Ware umgehend absetzen müssen, da die Preise laufend gesunken seien. Während sich die Preise im Oktober und November 1950 noch auf 7,50 DM je kg belaufen hätten, habe die Klägerin die Ware im Januar 1951 für 6,25 DM je kg abgesetzt. Wäre der Beklagte auf die Frage des mitwirkenden Verschuldens aufmerksam gemacht worden, so

hätte er sich hierfür auf eine Auskunft der Handelskammer berufen.

Diese Rüge ist nicht begründet. Die Klägerin hat bereits mit der Klage darauf hingewiesen, daß die Preise für Kakaobutter laufend gefallen seien, und daß sie, die Klägerin, auch ihrerseits verpflichtet sei, alles zu tun, um den durch das Verschulden des Beklagten entstandenen Schaden zu mindern; deshalb sei sie gezwungen gewesen, die in K. lagernde Partie durch einen Handelsmakler versteigern zu lassen. Obwohl die Klägerin also die Frage eines mitwirkenden Verschuldens schon in der Klage aufgeworfen hat, hat der Beklagte in beiden Vorinstanzen nicht den Vorwurf erhoben, daß die Klägerin es schuldhaft unterlassen habe, die Ware zu einem früheren Zeitpunkt zu veräußern. Der Beklagte war branchekundig und hätte die Preisentwicklung in Deutschland zumindest ebensogut wie die Klägerin beurteilen können. Es wäre in erster Linie seine Sache gewesen, den Schaden zu mindern, der der Klägerin dadurch zu entstehen drohte, daß der Kaufvertrag infolge seiner schuldhaften Unterlassung nicht wirksam wurde und daß durch sein schuldhaftes Verhalten die Abnahme der Ware unterblieb. Ein Verschulden der Klägerin wäre immer schon dann ausgeschlossen, wenn sie mit der Möglichkeit rechnen durfte, daß die Preise für Kakaobutter nicht mehr wesentlich sinken, vielleicht sogar in absehbarer Zeit wieder steigen würden. Das Berufungsgericht hatte angesichts des Klagvortrags keinen begründeten Anlaß, den branchekundigen, anwaltlich vertretenen Beklagten auf den rechtlichen Gesichtspunkt eines mitwirkenden Verschuldens der Klägerin hinzuweisen und ihm insoweit Gelegenheit zu einer Ergänzung des tatsächlichen Vorbringens zu geben.

VIII. Nachdem die Landeszentralbank von Nordrhein-Westfalen, Zweigstelle D [REDACTED], Abteilung Devisenbewirtschaftung, gemäß Bescheid vom 23. Oktober 1952 die Gültigkeitsdauer ihrer Genehmigung vom 11. Juni 1952 (Nr 2 823/51) bis zum 30. April 1953 verlängert hat, bestehen keine devisenrechtlichen Bedenken, den Zahlungsanspruch gemäß dem angefochtenen Urteil in voller Höhe aufrecht zu erhalten.

Nach alledem war die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Lindenmaier

Schmidt

Birnbach

Böck

BR.Dr.Benkard ist
wegen Beurlaubung
an der Unterzeich-
nung verhindert.

Lindenmaier