

Verkündet am 28. Juni 1957
Hoffmeister, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Firma Maschinenfabrik B [REDACTED] S [REDACTED] & Co., Kommandit-
gesellschaft, vertreten durch ihren persönlich haftenden
Gesellschafter Dipl. Ing. Wilhelm Joseph S [REDACTED], in W [REDACTED]
[REDACTED], W [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägerin
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma I [REDACTED] P [REDACTED] U [REDACTED] S.A. in M [REDACTED],
vertreten durch Jesús C [REDACTED], José C [REDACTED], Miguel G [REDACTED],
Pablo B [REDACTED] und Manuel R [REDACTED], sämtlich in M [REDACTED], Uruguay,
Klägerin, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 25. Juni 1957 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Großmann sowie der Bundesrichter
Dr. Gelhaar, Artl. Dr. Dorschel und Dr. Mezger

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Teilurteil des 6. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom
29. März 1956 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens werden der
Beklagten auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte die Papierverarbeitungsmaschinen herstellt, verpflichtete sich im Dezember 1950, der in Uruguay ansässigen Klägerin eine noch herzustellende Rollenklebeanlage zum Preise von 14.880 Dollar (US) zu liefern. Die Maschine ist nicht geliefert worden.

Die das Lieferungsgeschäft betreffenden Verhandlungen wurden auf Seiten der Beklagten durch ihren Vertreter S. [REDACTED] in Montevideo geführt. Gemäß seiner der Klägerin erteilten Auftragsbestätigung vom 28. November 6. Dezember 1950 war Lieferung innerhalb von sechs Monaten mit der Maßgabe vereinbart, daß die Klägerin ein unwiderrufliches Akkreditiv zu stellen habe, auszahlbar gegen Aushändigung der Verschiffungsdokumente. Die Klägerin stellte dieses Akkreditiv durch Vermittlung einer Bank in Montevideo, es war zunächst bis zum 8. Juli 1951 befristet. Hiervon wurde die Beklagte durch Schreiben der E. [REDACTED] Bank, Filiale B. [REDACTED], vom 16. und 22. Januar 1951 benachrichtigt. Nach Ablauf der Frist ließ die Beklagte der Klägerin durch S. [REDACTED] mitteilen, sie sei bei Beschaffung des Materials für die Maschine auf erhebliche Schwierigkeiten gestoßen, der Liefertermin werde daher um etwa 4 bis 5 Monate überschritten werden. Gleichzeitig bat sie, das Akkreditiv entsprechend zu verlängern und ihr aus dem Akkreditiv einen Betrag in Höhe etwa eines Drittels des Kaufpreises auszahlen zu lassen. Die Klägerin erklärte sich zur Zahlung von 3.000 Dollar aus dem Akkreditiv unter der Bedingung bereit, daß die Beklagte ihr die Zusicherung gebe, die Maschine in der von ihr angegebenen Zeitspanne von 4 bis 5 Monaten fertigzustellen. Am 1. Oktober 1951 erhielt die Beklagte ein Schreiben S. [REDACTED] vom 25. September 1951, in dem er darauf hinwies, daß die Importerlaubnis für den Auftrag bis Ende Dezember

- 3 -

1951 befristet worden sei. Anschließend heißt es in dem Schreiben:

"Damit jetzt die Eröffnung des Akkreditivs und die Endabfertigung des Geschäftes überhaupt von unserer Seite reibungslos ausgeführt werden kann, muß der Kunde für die Behörden eine Beglaubigung beibringen, daß die Lieferung der Maschine bis Ende Dezember von Ihnen nicht ausgeführt werden kann, wegen gewisser Schwierigkeiten in der Materialbeschaffung. Sie ersehen, daß ich für Sie sogar erreicht habe, daß sich der Kunde bis über den Monat Dezember hinaus abgefunden hat."

In diesem Schreiben bat S. [REDACTED] die Beklagte, ihm eine durch die Uruguayische Vertretung in Bonn beglaubigte Bescheinigung des von ihm vorgeschlagenen Inhalts zu übersenden.

Am 8. Oktober 1951 wurde die Beklagte von der Bank benachrichtigt, daß die Gültigkeitsdauer des Akkreditivs über 16.000 Dollar sowie der Verschiffungstermin bis zum 25. Dezember 1951 verlängert worden seien und die Begünstigte ermächtigt worden sei, sofort 3.000 Dollar gegen die Verpflichtung zu erheben, die Verschiffungsdokumente innerhalb der Gültigkeitsdauer des Kredites einzuliefern. Mit Schreiben vom 9. Oktober 1951 gab die Beklagte der Bank die Erklärung ab, sie verpflichte sich, die Verschiffungsdokumente innerhalb der Gültigkeitsdauer des Kredites einzuliefern, und ließ sich daraufhin 3 000 Dollar auszahlen.

Die Beklagte übersandte sodann an S. [REDACTED] eine beglaubigte Bescheinigung über die Verzögerung der Lieferung. Dabei gab sie der Hoffnung Ausdruck, daß nunmehr einer Verlängerung des Akkreditivs nichts mehr im Wege stehe.

Mit Schreiben vom 8. Dezember 1951 machte S. [REDACTED] der Beklagten Vorwürfe darüber, daß sie trotz Verlän-



gerung des Akkreditivs und Leistung der Vorauszahlung auf seine verschiedenen Anfragen über die Fertigstellung der Maschine geschwiegen habe.

Das Akkreditiv ist nicht mehr verlängert worden. Unter dem 4. März 1952 schrieb die Beklagte an S [REDACTED], sie bitte, unter allen Umständen dafür zu sorgen, daß die Verlängerung des Akkreditivs baldigst erfolge, da sie sonst nicht in der Lage sei, den Bau der Maschine weiter zu führen, das Risiko sei ihr sonst zu groß. S [REDACTED] stellte mit Schreiben vom 30. April 1952 der Beklagten seine Bemühungen darüber in Aussicht, daß die Importlizenz verlängert werde, und erklärte, daß hiervon die Stellung eines neuen Akkreditivs abhängig sei. Er bat in diesem Schreiben die Beklagte darum, ihm eine Erklärung zu übersenden, in dem die triftigen Gründe, aus denen die Lieferung bis zum Verfalltage nicht habe ausgeführt werden können, angegeben seien. Dieses Schreiben sollte auch eine Angabe der Beklagten darüber enthalten, für welche Zeit eine Verlängerung der Importerlaubnis erwünscht sei. An Erledigung dieser Bitte erinnerte S [REDACTED] die Beklagte durch Schreiben vom 19. Mai 1952. Die Beklagte übergang diese Bitte, schrieb aber S [REDACTED] unter dem 13. August 1952 wie folgt:

"Wir sind uns mit Ihnen darüber klar, daß die Fertigstellung der Maschinenanlage lediglich davon abhängt, daß Sie das erforderliche Akkreditiv stellen. Hierauf warten wir jetzt seit Ende des vergangenen Jahres.

Wir haben durchaus den Wunsch, diese Maschinenanlage zu erstellen und zu liefern, aber da es sich um eine sehr teure Spezial-Anlage handelt, die sonst nicht verkäuflich ist, müssen wir in jedem Falle eine Sicherstellung erwarten, d.h., es muß unwiderruflich das Akkreditiv gestellt werden.

Die bisherigen Arbeiten sind soweit gediehen, daß bis zum Schluß des Jahres die Anlage geliefert werden könnte.

Wir erwarten gerne Ihre Nachricht darüber, daß das Akkreditiv jetzt endgültig gestellt wird ..."

In seinem Antwortschreiben vom 28. August 1952 teilte S. [REDACTED] der Beklagten mit, die Klägerin habe keinerlei Bedenken, das Akkreditiv noch einmal zu eröffnen, das sei aber nicht möglich, wenn nicht zuvor die Importbewilligung ins Leben gerufen werde, wofür das von ihm angeforderte amtlich beglaubigte Schreiben, das die Beklagte noch nicht übersandt habe, erforderlich sei.

Die Beklagte erwiderte mit Schreiben vom 15. Oktober 1952. Es lautet wie folgt:

"Betrifft: Rollenklebeanlage für die Firma "I [REDACTED]"

Sie beschimpfen uns, ohne hierzu berechtigt zu sein. Wir wollen aber hierauf nicht näher eingehen, um den Streit nicht noch weiter zu verschärfen. Inzwischen haben wir die Liefermöglichkeit noch einmal genau überprüft und müssen Sie bitten, uns das Akkreditiv so zu stellen, daß wir eine Laufzeit von mindestens 6 Monaten haben. Alleine für das Ausprobieren und die Verpackung der Maschine müssen wir eine Zeit von 4 Wochen ansetzen. Wir haben aber nach wie vor die Absicht, die Maschine zu liefern und auch nie etwas anderes gedacht. Wir müssen aber ein gültiges Akkreditiv haben, da wir das große Risiko nicht in Kauf nehmen können. Wir haben verschiedene Nackenschläge dadurch bekommen, daß Akkreditive nicht verlängert wurden und jetzt die Waren hier herumstehen. Etwas Derartiges ist für uns nicht tragbar.

Bezüglich des Preises haben wir in der Zwischenzeit genauere Ermittlungen angestellt. Der Preis von 1950 mit DM 40.350,-- rein Netto für uns, einschließl. seemäßiger Verpackung ist nicht mehr zu halten. Wir benötigen heute äußerst DM 52.500,--.

Wäre es nach Lage der Dinge nicht richtiger, wir träten vom Lieferungsvertrage zurück und würden die geleistete Anzahlung zurückerstatten? Vielleicht wäre das der einfachste Weg, um zu einer endgültigen Klarheit zu kommen."

Die Klägerin stellte nunmehr durch ihre späteren Prozeßbevollmächtigten der Beklagten eine Frist zur Lieferung bis zum 31. Januar 1953 mit der Erklärung, sie werde nach Ablauf dieser Nachfrist die Erfüllung ablehnen.

Sie hat als Schadensersatz die Rückzahlung der Anzahlung von 3.000 Dollar und nach Verurteilung der Beklagten hierzu Verzinsung dieses Betrages, Ersatz ihres durch die Nichtlieferung der Maschine entstandenen Verdienstaufalles in der Zeit vom 1. Januar 1952 bis 31. Januar 1953 und ferner Ersatz des Schadens verlangt, den sie durch Zahlung eines höheren Preises für eine im März 1954 bei einer anderen Firma in Deutschland gekaufte Ersatzmaschine habe zahlen müssen.

Das Landgericht hat die Beklagte unter Abweisung höherer Klageansprüche zur Zahlung von Zinsen aus der Summe von 3.000 Dollar, ferner eines Betrages von 10.000 DM nebst Zinsen für Verdienstaufall und eines Betrages von 7.120 Dollar oder des kursmäßigen Gegenwerts in Deutscher Mark nebst Zinsen auf Grund des Mehrpreises für die Ersatzmaschine verurteilt.

Gegen dieses Urteil haben beide Parteien Berufung eingelegt.

Das Oberlandesgericht hat durch Teilurteil der Klägerin Schadensersatz in Höhe von 12.000 DM im Rahmen der Verurteilung zur Zahlung des Gegenwerts von 7.120 Dollar zugebilligt und insoweit die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Abweisung der Klage in dieser Höhe, während die Klägerin die Zurückweisung der Revision beantragt.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat den Schadensersatzanspruch der Klägerin wegen Nichterfüllung des Lieferungsvertrages mit der Begründung bejaht, daß die Beklagte der Klägerin berechtigten Anlaß gegeben habe;

insbesondere durch ihre Schreiben vom 13. August und 15. Oktober 1952, ohne Fristsetzung Schadensersatz wegen Nichterfüllung zu verlangen. Die Beklagte habe, so führt das Berufungsgericht aus, sich ihren Pflichten aus dem Kaufvertrage teils durch passives Verhalten teils durch offene Ablehnung entzogen. Im Verlaufe von nahezu zwei Jahren habe die Beklagte die versprochene Lieferung trotz häufiger Mahnungen und verschiedener Vermittlungsversuche dritter Stellen nicht durchgeführt; sie habe nicht einmal nachgewiesen, daß die Arbeiten an der Maschine wesentlich vorangetrieben worden waren, sondern habe nach wiederholter Verlängerung der Lieferfrist mit Schreiben vom 15. Oktober 1952 nochmals eine erneute Lieferfrist von sechs Monaten gefordert. Im selben Schreiben habe sie zum Ausdruck gebracht, daß sie nicht bereit sei, die Maschine zum vereinbarten Preise zu liefern. Ferner habe sie sich trotz wiederholter Aufforderung, die ihr durch Schreiben S. [REDACTED] vom 30. April und 28. August 1952 übermittelt worden sei, nicht bereit gefunden, die Bescheinigung zu übersenden, die zu dem Zweck angefordert worden sei, die inzwischen verfallene Importlizenz zu erneuern. Die Beklagte habe die ihr obliegende Mitwirkung hierzu in den Schreiben vom 13. August 1952 und 15. Oktober 1952 verweigert, indem sie die wiederholte Bitte der Klägerin, die benötigte Bescheinigung zu beschaffen, mit Stillschweigen übergangen habe. An der hiermit zum Ausdruck gelangten ernstlichen und endgültigen Erfüllungsverweigerung ändere nichts, daß die Beklagte beteuert habe, sie habe nach wie vor die Absicht, die Maschine zu liefern. Infolgedessen sei die Beklagte verpflichtet, den durch die Nichterfüllung entstandenen Schaden zu ersetzen.

Die Revision rügt demgegenüber, das Berufungsgericht habe den Schriftwechsel nur unvollständig gewürdigt und Beweisangebote der Beklagten nicht berücksichtigt.

Mit der einen dieser Rügen bezieht sich die Revision auf ein Beweiserbieten der Beklagten im Schriftsatz vom 28. Januar 1956 Seite 6 dafür, daß es im Jahre 1952 für die Klägerin unmöglich gewesen wäre, eine Importlizenz zu erlangen. In diesem Schriftsatz hatte die Beklagte ausgeführt, es wären schon gegen Ende 1951 anscheinend Erschwerungen bei Erteilung der Importlizenz zutage getreten. Sie hätten sich darin geäußert, daß die Zeitdauer der Einfuhrbewilligung verkürzt worden sei. Von Beginn des Jahres 1952 sei der Import offenbar völlig gedrosselt worden. Zum Beweise dieses Vorbringens hat sich die Beklagte auf die Einholung einer amtlichen Auskunft bezogen.

Entgegen der Auffassung der Revision brauchte das Berufungsgericht diesem Beweiserbieten deshalb nicht zu entsprechen, weil es für die Entscheidung des Rechtsstreits auf die unter Beweis gestellte Behauptung nicht ankommen kann. Das Berufungsgericht hat nämlich ohne Rechtsverstoß angenommen, daß etwaige Importbeschränkungen ab 1952 (gemeint ist damit ab 1. Januar 1952) nach § 287 Satz 2 BGB deshalb zu Lasten der Klägerin gehen würden, weil sie seit dem Ablauf der verlängerten Importlizenz mit ihrer Leistung im Verzug gewesen sei (Berufungsurteil S 11). Diese rechtliche Beurteilung ist deshalb ohne rechtliche Bedenken, weil die Beklagte sich verpflichtet hatte, die Maschine innerhalb einer Lieferfrist von sechs Monaten zu liefern und nach Verlängerung dieser Frist bis zum 25. Dezember 1951 ausdrücklich die Erklärung abgegeben hat, bis zum Ablauf der verlängerten Frist die Verschiffungsdokumente der Bank einzureichen. Sie kann sich nicht darauf berufen, daß es sich insoweit nur um eine Formalität gehandelt habe, der sie deshalb keine Bedeutung habe beizumessen brauchen, weil ihr schon vorher in Aussicht gestellt worden

sei, die Klägerin würde sich auch mit einer späteren Lieferung abfinden. Denn das Berufungsgericht hat rechtlich einwandfrei angenommen, daß die Klägerin der Beklagten keine Zusagen gemacht hat, die den Eintritt des Verzuges ausschließen könnten. Die Klägerin hat sich, wie das Berufungsgericht dem Schreiben S [REDACTED] an die Beklagte vom 25. September 1951 entnimmt, mit einer Lieferung über den Monat Dezember hinaus zwar abgefunden, damit jedoch lediglich zu erkennen gegeben, daß sie einstweilen davon Abstand nehme, von ihren gesetzlichen Rechten Gebrauch zu machen. Diese Auslegung der durch S [REDACTED] übermittelten Erklärungen der Klägerin ist nach dem Wortlaut möglich und läßt keine Umstände außer Betracht, die zu einer anderen Auslegung nötigen. Ein verfahrensrechtlicher Verstoß ist insoweit nicht gerügt. Das Revisionsgericht hat deshalb die Auslegung des Berufungsgerichts seiner Entscheidung zugrunde zu legen. Es kann infolgedessen der Ansicht der Revision nicht gefolgt werden, die Klägerin habe die Lieferfrist verlängert, so daß die Beklagte nicht in Verzug gekommen sei. Eine hierauf gerichtete Erklärung hätte umsomehr eines weiteren Beweises bedurft, als die Klägerin die Auszahlung der 3.000 Dollar davon abhängig gemacht hatte, daß die Beklagte sich zur Absendung der Ware bis zum 25. Dezember 1951 verpflichtete. Daran geht die Revision vorbei, wenn sie geltend macht, die Klägerin habe ihre Vorleistungspflicht, ein Akkreditiv zu stellen, nicht ordnungsgemäß erfüllt, da für die erste Gestellung des Akkreditivs und auch für die vereinbarte Verlängerung die Akkreditivfristen jeweils von dem Eingang der Anzeige über die Stellung des Akkreditivs bei der Beklagten gerechnet werden müßten. Insoweit ist dem Berufungsgericht auch darin beizutreten, daß die Klägerin nicht verpflichtet war, der Beklagten eine doppelte Verlängerung der ursprünglich vereinbarten Lieferfrist einzuräumen und die

Beklagte sich jedenfalls mit der verlängerten Frist nach Bekanntgabe der Akkreditivverlängerung einverstanden und zur rechtzeitigen Lieferung noch besonders verpflichtet hatte.

Die Klägerin handelte auch nicht wider Treu und Glauben, wenn sie trotz ihrer vorher erklärten Bereitwilligkeit, die Leistung noch nach dem 31. Dezember 1951 entgegenzunehmen, sich auf die Versäumung dieser Frist beruft, ohne den Nachweis erbracht zu haben, daß sie eine Verlängerung der Importbewilligung erreicht haben würde. Diesen Nachweis konnte die Beklagte deshalb nicht verlangen, weil ihr Vertreter S. [REDACTED] sie mit Schreiben vom 25. September 1951 darauf aufmerksam gemacht hatte, für die Verlängerung der Importbewilligung müsse glaubhaft gemacht werden, daß die Lieferung der Maschine bis Ende Dezember 1951 wegen Schwierigkeiten in der Materialbeschaffung nicht habe vorgenommen werden können. Die Beklagte hat zwar mit Schreiben vom 22. Oktober 1951 eine Bescheinigung an S. [REDACTED] gesandt. Sie hat dann jedoch die durch S. [REDACTED] weiter angeforderte Bescheinigung nicht beigebracht, vielmehr das durch S. [REDACTED] übermittelte Verlangen der Klägerin übergangen, wie das Berufungsgericht zutreffend festgestellt hat. Unter diesen Umständen hat die Klägerin nicht treuwidrig gehandelt, wenn sie in einem Zeitpunkt, in dem sich die Beklagte mit ihrer Leistung bereits im Verzuge befand, es unterließ, die Verlängerung der Importbewilligung nachzusuchen und die Bezahlung des Kaufpreises durch Verlängerung oder Neueröffnung des Akkreditivs sicherzustellen.

Wäre anzunehmen, daß die Importbewilligung für die Klägerin endgültig nicht mehr zu beschaffen war, so würde die Klägerin mit der Begründung, daß die Erfüllung des Vertrages infolge des Verzuges der Beklagten für sie

kein Interesse mehr gehabt habe, Schadensersatz wegen Nichterfüllung gemäß § 326 Abs 2 BGB verlangen dürfen, ohne daß es der Bestimmung einer Frist bedurft hätte. Wäre aber, wie die Klägerin behauptet, die Verlängerung der Importbewilligung auf Grund einer entsprechenden Erklärung der Beklagten noch möglich gewesen, so wäre zwar die Klägerin nicht ohne weiteres berechtigt gewesen, Schadensersatz wegen Nichterfüllung zu verlangen. Sie kann in diesem Falle sich jedoch darauf berufen, daß die Beklagte sich endgültig geweigert hat, den Vertrag in angemessener Frist zu erfüllen. In diesem Falle erlosch die Vorleistungspflicht der Klägerin jedenfalls in dem Zeitpunkt, in dem die Klägerin eine ernstliche und endgültige Erfüllungsverweigerung der Beklagten annehmen durfte.

Sie kann zwar nicht schon daraus hergeleitet werden, daß die Beklagte in dem Schreiben vom 15. Oktober 1952 sich nur bereit erklärt hat, die Maschine zu einem höheren Preise zu liefern. Denn insoweit läge nur eine einfache Erfüllungsverweigerung vor, die eine Nachfristsetzung nach § 326 Abs 1 BGB nicht entbehrlich machte (vgl RG Warn 1922 Nr 57). Eine endgültige Erfüllungsverweigerung kann jedoch dann angenommen werden, wenn es nach Lage der Sache ausgeschlossen erscheint, daß der säumige Schuldner bei Nachfristsetzung erfüllen werde, so daß diese nur als leere Form zu betrachten wäre. Solange die Möglichkeit einer Umstimmung gerade durch die Erklärung nach § 326 Abs 1 BGB besteht, muß der Versuch einer solchen Beeinflussung des Willens auch unternommen werden (RGZ 102, 262, 266, 267; vgl RGZ 90, 317). Es besteht jedoch kein Grund zur Annahme, daß das Berufungsgericht diese rechtlichen Gesichtspunkte verkannt habe. Es hat nicht nur darauf abgestellt, daß die Beklagte in ihrem Schreiben vom 15. Oktober 1952 einen höheren

Preis gefordert hat, sondern auch darauf, daß sie nochmals eine erneute Lieferfrist von sechs Monaten verlangt hat und andererseits die durch Schäfer übermittelte Bitte der Klägerin, ihr eine weiter benötigte Bescheinigung für die Verlängerung der Importbewilligung zu übersenden, in den Schreiben vom 13. August und 15. Oktober 1952 mit Stillschweigen übergangen hat. Der Klägerin war, insoweit ist dem Berufungsgericht zuzustimmen, nicht zuzumuten, der Beklagten nochmals eine Frist von sechs Monaten für die Fertigstellung der Maschine einzuräumen, für die ursprünglich eine Lieferfrist von sechs Monaten vereinbart worden war. Die Klägerin durfte bei objektiver Beurteilung der Schreiben der Beklagten in Verbindung mit ihrem vorhergehenden Verhalten die Überzeugung gewinnen, daß die Beklagte außerstande war, die Maschine in einer angemessenen kurzen Nachfrist fertigzustellen und zur Absendung zu bringen. Deshalb durfte sie die Erklärung der Beklagten mindestens dahin verstehen, daß diese es ernstlich und endgültig ablehne, die Maschine innerhalb einer nach den Umständen angemessenen Frist zu liefern. Damit erübrigte sich für die Klägerin noch die Setzung einer solchen Frist. Daß sie aus dem Verhalten der Beklagten die Weigerung der Vertragserfüllung in diesem Sinne entnommen hat, ist nach den Feststellungen des Berufungsgerichts anzunehmen. Hierfür spricht auch das Schreiben ihrer Rechtsanwälte vom 26. November 1952, die zwar der Beklagten noch eine Frist bis zum 31. Januar 1953 gestellt, jedoch gleichzeitig erklärt haben, es werde sich nach Ablauf dieser Frist einwandfrei ergeben, daß die Beklagte überhaupt nicht liefern wolle. Dieses Schreiben steht daher nicht der Annahme entgegen, daß sich der Klägerin schon zur Zeit der Weigerung der Beklagten mit zweifelloser Sicherheit die Überzeugung aufgedrängt hat, daß sie den

Vertrag nicht rechtzeitig erfüllen werde, was nach der Rechtsprechung (vgl RG JW 1918,551 mit Anm Oertmann aaO) hinzukommen muß, um das Recht zu begründen, ohne Fristsetzung Schadensersatz wegen Nichterfüllung zu verlangen. Dieses Verlangen hat die Klägerin spätestens mit Erhebung ihrer Klage zum Ausdruck gebracht.

Diesem Anspruch steht entgegen der Auffassung der Revision nicht entgegen, daß S. in seinem Brief an die Beklagte vom 15. September 1951 dieser mitgeteilt hatte, er habe mit der Klägerin vereinbart, daß das Akkreditiv über den Restbetrag erneuert werden solle, wenn die bestellte Klebeanlage etwa einen Monat vor der Fertigstellung stehe. Das Berufungsgericht hat diese zeitweilige Regelung nicht als unbillig angesehen. Rechtliche Bedenken bestehen gegen diese Auffassung nicht. Jedenfalls konnte die Beklagte nicht verlangen, daß ihr das Akkreditiv über den 25. Dezember 1951 hinaus verlängert werde, ohne daß sie hierzu in der erbetenen Weise mitwirkte.

Die Beklagte hatte zwar mit Schreiben vom 4. März 1952 ausdrücklich darum gebeten, daß die Verlängerung des Akkreditivs baldigst erfolge. Wenn das Berufungsgericht dieses Schreiben nicht gewürdigt hat, so kann dies aus Rechtsgründen nicht beanstandet werden. Denn aus diesem Schreiben kann nur hergeleitet werden, daß das Geschäft damals noch in der Schwebe geblieben war. Es steht jedenfalls nicht der Würdigung entgegen, die das Berufungsgericht dem weiteren Verhalten der Beklagten hat zuteil werden lassen.

Hierfür bedurfte es auch nicht einer näheren Feststellung darüber, wie weit die Arbeiten der Beklagten

für die Herstellung der Maschine bereits gediehen waren. Deshalb ist die weitere Verfahrensrüge der Revision unerheblich, mit der sie sich gegen die Annahme des Berufungsgerichts wendet, die Beklagte habe die Arbeiten nicht ernstlich begonnen. Das Berufungsgericht hätte nach Ansicht der Revision die Arbeitsunterlagen anfordern müssen, zu deren Vorlegung sich die Beklagte erboten hatte. Da es hierauf für die Entscheidung des Rechtsstreits nicht ankommen kann, hat das Berufungsgericht § 286 ZPO nicht schon dadurch verletzt, daß es auf dieses Vorbringen der Beklagten nicht weiter eingegangen ist, ohne daß in diesem Zusammenhang der Frage Bedeutung beigemessen zu werden braucht, ob in den Ausführungen der Beklagten ein ordnungsgemäßes Beweisangebot erblickt werden kann.

Damit erweisen sich die Angriffe der Revision insoweit als unbegründet, als sie die Voraussetzungen verneint, die den Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung des Lieferungsvertrages begründen.

II. Die Höhe des der Klägerin zugesprochenen Betrages hat die Revision nicht beanstandet. Nach den Feststellungen des Berufungsurteils handelt es sich bei dem Ersatzkauf, für den die Klägerin gegenüber dem Kaufpreis für die bei der Beklagten bestellte Maschine von 14.880 Dollar einen Betrag von 29.939 Dollar hat aufwenden müssen, um eine verbesserte Maschine. Die Klägerin muß sich deshalb die Vorteile anrechnen lassen, die in dem höheren Vergleichswert dieser Klebeanlage liegen. Der Betrag hierfür kann nur endgültig durch einen Vergleich beider Maschinen und der Preisstellung ermittelt werden. Das Berufungsgericht hat von einer solchen Feststellung abgesehen und aus dem Umstände,

daß die Preise ab 1950 unstreitig gestiegen waren, sowie aus der Erklärung der Beklagten in ihrem Schreiben vom 15. Oktober 1952 die Folgerung gezogen, daß die Klägerin mindestens 12.000 DM bei dem Ersatzkauf des Jahres 1954 habe mehr aufwenden müssen. Es hat damit verneint, daß die Vorteile der verbesserten Klebeanlage so groß sein können, daß sich die Klägerin ihren Mehraufwand für die verbesserte Maschine noch weiter kürzen lassen müßte. Dem liegt kein durchgreifender Rechtsfehler zugrunde.

Während die Beklagte nach dem Urteil des Landgerichts verpflichtet ist, den mit den Aufwendungen für den Kauf einer Ersatzmaschine konkret berechneten Schaden der Klägerin in Höhe von 7.120 US Dollar zu ersetzen, und das Landgericht sie verurteilt hat, diesen Betrag oder den kursmäßigen Gegenwert in Deutscher Mark nebst Zinsen zu zahlen, hat das Berufungsgericht in dem von der Revision angefochtenen Teilurteil die Berufung der Beklagten in Höhe von 12.000 DM zurückgewiesen. Diese Entscheidung hält sich im Rahmen des landgerichtlichen Urteils, weil nach diesem der zugesprochene Dollarbetrag in Deutscher Mark gezahlt werden kann. Es wird allerdings einer Klarstellung bedürfen, welchem Dollarbetrag die Summe von 12.000 DM entspricht, da er für den Umfang des im zweiten Rechtszug insoweit noch anhängig gebliebenen Anspruchs bestimmend bleibt. Diese Klarstellung kann jedoch dem Schlußurteil des Berufungsgerichts vorbehalten bleiben. Somit bestehen keine Bedenken dagegen, daß das Berufungsurteil die Berufung nur in Höhe eines DM-Betrages zurückgewiesen hat, ohne gleichzeitig auch eine Entscheidung über den von der Klägerin verlangten Dollarbetrag zu treffen.

III. Eine devisenrechtliche Genehmigung zur Leistung ist nicht vorgelegt worden. Es sind keine Anhaltspunkte dafür hervorgetreten, daß die Beklagte ihre devisenrechtlichen Verpflichtungen hinsichtlich des Ende 1950 abgeschlossenen Ausfuhrgeschäftes nicht erfüllt hat. insbesondere ist nicht geltend gemacht worden, daß es hieran gefehlt hat. Deshalb ist von einem auch nach deutschem Recht vollgültigen Rechtsgeschäft auszugehen, zumal die Beklagte aus dem ihr von der Klägerin gestellten Akkreditiv eine Vorauszahlung erhalten hat.

Eine besondere Genehmigung zur Leistung des vom Berufungsgericht zuerkannten Schadensersatzes ist nicht erforderlich. Nach den Bestimmungen des Runderlasses Außenwirtschaft Nr 32/54 betreffend II 1-5: Passiver Dienstleistungsverkehr mit dem Ausland vom 15. April 1954 (BAnz Nr 79) Anlage A Nr 66 in Verbindung mit dem Runderlaß Nr 113/53 (Neufassung) ist eine Allgemeine Genehmigung für Schadensersatzleistungen wegen Vertragsverletzungen erteilt. Deshalb bedarf das Urteil nicht der in Nr 2 der Allgemeinen Genehmigung Nr 70/54 betreffend Erwirkung von Urteilen und sonstigen gerichtlichen Entscheidungen (BAnz Nr 118) vorgesehenen Einschränkung, daß die Leistung oder Zwangsvollstreckung erst erfolgen darf, wenn die dazu erforderliche Genehmigung erteilt ist (vgl Mitteilung der Bank Deutscher Länder Nr 6024/55 Erläuterungen zur Allgemeinen Genehmigung Nr 70/54 vom 24. Mai 1955 (BAnz Nr 101); Schütz JR 1955, 243/244; Urteil des BGH vom 15. Dezember 1955 - II ZR 231/51 S 12/13 -)

Vielmehr ist die Revision der Beklagten ohne einen solchen Vorbehalt zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr.Großmann Dr.Gelhaar Artl Dr.Dorschel Dr.Mezger