Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. April 2002 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Melullis und die Richter Prof. Dr. Jestaedt, Scharen, Keukenschrijver und Asendorf

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das am 14. Januar 2000 verkündete Urteil des 13. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Oldenburg aufgehoben, soweit die Klage wegen des Zahlungsantrags zu 1 a) und der Feststellungsanträge 3 bis 5 abgewiesen worden ist. Auf die Anschlußrevision der Beklagten wird das Urteil aufgehoben, soweit zu deren Nachteil erkannt worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird der Rechtsstreit zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, die u.a. Betonrohre für den Hoch- und Tiefbau herstellt, plante 1988 die Errichtung einer neuen Betonrohrproduktionsanlage, in der der Betrieb möglichst vollautomatisch ablaufen sollte. Zu diesem Zweck sollte ein bei der Beklagten bestellter Kranroboter in der Weise mit einer von der Streitverkündeten gelieferten Rohrpreßmaschine zusammenarbeiten, daß die gepreßten Rohre vollautomatisch mit den Schalungen aus der Preßmaschine zum nächsten Bearbeitungsstandort transportiert, die Schalungen entfernt und zur Preßmaschine zurücktransportiert werden sollten. Die Beklagte übernahm die "Garantie" für die ordnungsgemäße Entschalung der Rohre im Automatikbetrieb. Als Gesamtvergütung für die Beklagte waren 603.972,00 DM brutto vereinbart, wovon 408.167,98 DM gezahlt wurden. Die 1989 gelieferte Anlage funktionierte von Anfang an nicht einwandfrei; beim Entschalen wurden die Rohre beschädigt oder zerstört. Nachbesserungsversuche der Beklagten im Jahr 1990 blieben erfolglos. Die Beklagte machte Ende 1990 ihren Restvergütungsanspruch gerichtlich geltend; diese Klage blieb über drei Instanzen erfolglos.

Im vorliegenden Verfahren verlangt die Klägerin Schadensersatz für folgende Positionen:

1.	Kosten für fehlkonstruierten Kran	407.398,38 DM
2.	Kosten für Betonrohrautomaten	1.683.077,80 DM
3.	Finanzierungskosten 16.10.1989 bis 31.3.1993	984.136,17 DM
4.	Finanzierungskosten 1.4.1993 bis 20.6.1995	587.880,00 DM
5.	Lohnkosten für die Rohrproduktion	126.501,35 DM

6.	Lohnkosten Rohrproduktion (Labor)	14.738,34 DM
7.	Lohnkosten für die Rohrproduktion (Betriebselektriker)	48.882,56 DM
8.	Aufwendungen für Mischbeton	137.550,72 DM
9.	kaufmännische Verwaltungskosten	7.891,18 DM
10.	Kosten der technischen Verwaltung	3.180,94 DM
11.	Entsorgung der Rohre	53.746,76 DM
12.	Ersatzleistungen für ausgelieferte Rohre	30.168,01 DM
13.	Investitionsanteil	500.000,00 DM
14.	entgangener Gewinn	1.000.000,00 DM.

Von der daraus sich errechnenden Gesamtsumme in Höhe von 5.584.360,20 DM macht sie im Wege der Teilklage 2.000.000,-- DM geltend. Weitere Anträge sind auf die Verpflichtung der Beklagten zum Abbau der Anlage sowie auf verschiedene Feststellungen gerichtet.

Das Landgericht hat auf die Zahlungsklage einen Teilbetrag in Höhe von 967.194,36 DM zuerkannt sowie einem auf Abbau des Kranroboters gerichteten Feststellungsantrag stattgegeben; im übrigen hat es die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Oberlandesgericht den von der Beklagten zu zahlenden Betrag auf 1.367.194,36 DM festgesetzt und im übrigen die Klage abgewiesen; die mit dem Ziel vollständiger Klageabweisung eingelegte Anschlußberufung hat es zurückgewiesen. Die dagegen gerichtete Revision der Klägerin hat der Senat im Hinblick auf den Klageantrag zu 1 a) (Zahlungsantrag im Umfang der Klageabweisung) sowie auf die Feststellungsanträge zu 3 (Freistellung der Klägerin von allen Ansprüchen der Streitverkündeten im Zusammenhang mit der Lieferung des Betonrohrautomaten), zu 4 (Verpflich-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

tung der Beklagten zum Abbau der Anlage) und zu 5 (Verpflichtung zur Erstattung aller künftig anfallenden Schäden) zur Entscheidung angenommen; die Annahme hinsichtlich des weiter geltend gemachten Antrags zu 1 b) (Feststellung, daß der Beklagten aus der Lieferung des Kranroboters endgültig keine Ansprüche mehr gegen die Klägerin zustehen) hat er abgelehnt. Die Beklagte tritt dem Rechtsmittel entgegen und erstrebt mit der von ihr eingelegten Anschlußrevision die Aufhebung des Berufungsurteils, soweit sie in der Vorinstanz verurteilt worden ist.

Entscheidungsgründe:

Die Revision der Klägerin erweist sich im Umfang der Annahme, die der Beklagten in vollem Umfang als erfolgreich. Die Rechtsmittel führen zur Aufhebung des angefochtenen Urteils sowie zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

A. Zur Revision:

I. Das Berufungsgericht hat - insoweit übereinstimmend mit dem Landgericht - einen Schadensersatzanspruch der Klägerin nach § 326 BGB in der für bis zum 31. Dezember 2001 geschlossenen Vereinbarung geltenden Fassung (a.F.) im Hinblick auf den nutzlos aufgewendeten Werklohn für den Kranroboter (Pos. 1), die anteilig darauf entfallenden Finanzierungskosten gemäß Pos. 3 und 4, Lohn- und Materialkosten für fehlgeschlagene Produktionsversuche (Pos. 5 bis 10) sowie auf Ersatzleistungen für ausgelieferte Rohre (Pos. 12) zuerkannt.

Im Unterschied zum Landgericht hält das Berufungsgericht die Beklagte dem Grunde nach auch zum Ersatz der darüber hinausgehenden Aufwendungen, die von der Klägerin im Zusammenhang mit der Anschaffung und Finanzierung von weiteren für die Rohrproduktion erforderlichen Geräten (insbesondere der Rohrpreßmaschine) getätigt worden sind, für verpflichtet. Die daraus folgende Schadensersatzpflicht hat es allerdings unter dem Gesichtspunkt einer Verletzung der Obliegenheit der Klägerin zur Schadensminderung (§ 254 BGB) auf 400.000,-- DM begrenzt.

1. Das Berufungsgericht steht auf dem Standpunkt, die Klägerin habe sich nicht in angemessener und zumutbarer Weise um Schadensminderung bemüht, weil sie es unterlassen habe, die nicht funktionierende vollautomatische Anlage in eine funktionierende konventionelle Anlage umzurüsten. Der Geschäftsführer der Klägerin habe sich vor dem Senat dahin eingelassen, daß die Umrüstung mit einem Kostenaufwand von 400.000,-- DM möglich gewesen wäre. In Höhe dieses Betrags sei daher ein weiterer Schadensersatz anzuerkennen; ein darüber hinausgehender Anspruch bestehe nicht. Nach dem eigenen Vorbringen der Klägerin habe sich durch die deutsche Wiedervereinigung ein großer Absatzmarkt mit reellen Gewinnchancen eröffnet. Es wäre daher wirtschaftlich vernünftig gewesen, den Betrag zu investieren und am Wettbewerb teilzunehmen, statt eine Investition von mehreren Millionen DM brach liegen zu lassen. Dies gelte, obwohl eine Produktion der Betonrohre auf herkömmliche Weise kostenintensiver gewesen wäre. Allerdings lasse sich im Falle der Umstellung auf eine neue Verfahrensweise ein Gewinn nur sehr eingeschränkt prognostizieren. Die Klägerin habe jedoch selbst dargelegt, daß die besonders zukunftsträchtigen Absatzmärkte in den neuen Bundesländern zu-

mindest für mehrere Jahre auch bei herkömmlicher Produktionsweise sichere Gewinnaussichten geboten hätten. Das gelte umso mehr, als die Klägerin über jahrzehntelange Erfahrungen in der Rohrproduktion verfügt habe.

a) Die Revision ist der Auffassung, daß die der Entscheidung des Berufungsgerichts zugrunde gelegte Aussage des Geschäftsführers der Klägerin aus prozessualen Gründen nicht hätte berücksichtigt werden dürfen. Aus den Schriftsätzen und Sitzungsprotokollen ergebe sich kein entsprechender Vortrag der Klägerin. Die nach Darstellung im Berufungsurteil in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht gefallenen Äußerungen ihres Geschäftsführers hätten nur nach Protokollierung oder vollständiger Wiedergabe im Urteil verwertet werden dürfen. Hier enthielten nur die Entscheidungsgründe eine kurze Wiedergabe der in diametralem Widerspruch zum sonstigen Prozeßvorbringen der Klägerin stehenden angeblichen Einlassungen. Tatsächlich habe sich der Geschäftsführer zu keinem Zeitpunkt dahingehend geäußert, daß sich in den neuen Bundesländern auch bei einer kostenungünstigeren herkömmlichen Rohrproduktion sichere Gewinnaussichten geboten hätten. Seine Aussage sei auch nicht so zu verstehen gewesen, daß der gesamte Aufwand für eine Umrüstung der Rohrpreßmaschine Kosten von lediglich 400.000,-- DM verursacht hätte.

Mit dieser Rüge hat die Revision keinen Erfolg. Zur revisionsrechtlich nur eingeschränkt überprüfbaren Würdigung des gesamten Prozeßstoffs durch das Berufungsgericht gehört auch die Berücksichtigung von Äußerungen der Beteiligten bei informellen Anhörungen (vgl. nur BGH, Urt. v. 8.11.1989 - I ZR 14/88, NJW-RR 1990, 1061, 1063). Sollen diese Äußerungen nicht Beweiszwecken dienen, brauchen sie nicht zwingend protokolliert zu werden

(BGH, Urt. v. 27.11.1968 - IV ZR 675/66, NJW 1969, 428 f.; Zöller/Greger, ZPO, 23. Aufl., § 141 Rdn. 7; Musielak/Stadler, ZPO, 2. Aufl., § 141 Rdn. 11). Es ist ausreichend, wenn sie nur im Tatbestand des Urteils oder - wie im vorliegenden Fall - wenigstens in den Entscheidungsgründen (BGH, Urt. v. 20.1.1983 - VII ZR 210/81, NJW 1983, 1901; Urt. v. 17.1.1985 - VII ZR 257/83, NJW 1985, 1784 f.; Urt. v. 25.4.1991 - I ZR 232/89, NJW 1991, 3038, 3039) wiedergegeben sind, wobei gemäß § 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO a.F. eine gedrängte Darstellung anzustreben ist. Die Interessen der Parteien werden dadurch nicht verletzt. Sofern sie auf eine Protokollierung der Aussagen Wert legen, können sie diese nach Maßgabe des § 160 Abs. 4 ZPO herbeiführen. Sind die Aussagen im Urteil unrichtig wiedergegeben, besteht die Möglichkeit einer Tatbestandsberichtigung, durch deren Beantragung die erhöhte Beweiskraft, die der Feststellung mündlichen Parteivorbringens gemäß § 314 ZPO zukommt, durchbrochen werden kann.

b) Die Revision sieht die Auffassung des Berufungsgerichts, es liege ein Mitverschulden der Klägerin vor, auch aus materiellrechtlichen Gründen als fehlerhaft an. Hierzu macht sie geltend, die Umrüstung der Anlage sei für die Klägerin nicht zumutbar gewesen. Diese habe keinen Anlaß gehabt, den Umbau vorzunehmen, solange die Beklagte Nachbesserungsversuche unternommen bzw. ihre Verpflichtung hierzu nicht in Abrede gestellt habe. Später sei eine nicht vollautomatische Rohrproduktion im Wettbewerb nicht mehr aussichtsreich gewesen. Dazu komme, daß die Klägerin nicht in der Lage gewesen sei, die für einen Umbau notwendigen Mittel aufzubringen, was aber Voraussetzung der Verletzung einer Obliegenheit zur Schadensminderung sei. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts seien hierfür nicht nur 400.000,-- DM erforderlich gewesen. Da die Rohrpreßmaschine unter Eigen-

tumsvorbehalt geliefert worden sei, habe vor einer etwaigen Umrüstung erst noch die offene Kaufpreisforderung von rund 235.000,-- DM bezahlt werden müssen. Es sei nicht festgestellt, daß der Klägerin die erforderlichen Mittel zur Verfügung gestanden hätten. Angesichts der hohen Fremdfinanzierung sei es zweifelhaft, ob eine Finanzierungsmöglichkeit bestanden habe; dagegen spreche auch, daß die Klägerin die Umrüstung tatsächlich nicht vorgenommen habe.

Wie die Revision zu Recht geltend macht, reichen die dem angefochtenen Urteil zugrundeliegenden Feststellungen für die Annahme einer Verletzung der Schadensminderungspflicht durch die Klägerin nicht aus.

Das Berufungsgericht geht zwar in seinem rechtlichen Ansatz zutreffend davon aus, daß die Höhe eines Schadensersatzanspruchs entsprechend dem Rechtsgedanken des § 254 Abs. 2 BGB davon beeinflußt sein kann, daß der Anspruchsinhaber von einer ihm zu Gebote stehenden und auch zumutbaren Möglichkeit, den Schaden gering zu halten, keinen Gebrauch macht (st. Rspr., vgl. BGHZ 143, 189, 194; 132, 373, 376). Die Revision stellt nicht in Abrede, daß im vorliegenden Fall technisch die Möglichkeit bestand, die Anlage - wenngleich nicht so weitgehend automatisiert wie geplant - arbeitsfähig zu machen und zum Einsatz zu bringen. Allein auf die bloße Möglichkeit der Umrüstung und die sich daraus theoretisch ergebenden Gewinnchancen läßt sich eine Obliegenheit der Klägerin zur Schadensminderung jedoch nicht stützen. § 254 Abs. 2 BGB erlegt dem Geschädigten nämlich nicht auf, jede objektiv mögliche Maßnahme zu ergreifen oder sich in jedem Fall so zu verhalten, als ob er den Schaden selbst zu tragen hätte (BGHZ 132, 373, 376; 115, 364, 369; 63, 295, 300). Was dem Geschädigten insoweit zugemutet werden kann, be-

stimmt sich nach den Umständen des Einzelfalls, wobei nicht nur die Frage eine Rolle spielt, ob sich unter Berücksichtigung der besonderen Situation, in der sich der Geschädigte befindet, die Maßnahme als wirtschaftlich vernünftig darstellt, sondern auch, ob dem Geschädigten die zur Schadensminderung erforderlichen Mittel zur Verfügung stehen. Dabei ist auch zu beachten, daß der Anspruchsberechtigte nur unter besonderen Umständen gehalten ist, zur Schadensbeseitigung einen Kredit aufzunehmen (BGH, Urt. v. 26.5.1988 - III ZR 42/87, NJW 1989, 290, 291; Palandt/Heinrichs, BGB, 61. Aufl., § 254 Rdn. 40; MünchKomm./Oetker, BGB, § 254 Rdn. 99; Staudinger/Schiemann, BGB, 13. Aufl., § 254 Rdn. 91).

Das Berufungsgericht hat diese für die Anwendung des § 254 Abs. 2 BGB maßgeblichen Grundsätze nicht hinreichend beachtet; insbesondere hat es sich nicht mit der Frage auseinandergesetzt, ob der Klägerin eine Umrüstung der Anlage nicht nur möglich, sondern auch zumutbar war. Das angefochtene Urteil kann daher insoweit keinen Bestand haben. In dem durch die Zurückverweisung der Sache neu eröffneten Berufungsverfahren werden die erforderlichen Feststellungen nachzuholen sein.

Für das weitere Verfahren ist darauf hinzuweisen, daß zwar die Beweislast für das Vorliegen eines Mitverschuldens bei der Beklagten als der zum Schadensersatz Verpflichteten liegt. Im Einzelfall kann die materiellrechtliche Obliegenheit zur Schadensbegrenzung im Prozeß aber dazu führen, daß der Anspruchsberechtigte nach Treu und Glauben gehalten ist darzutun, was er zur Minderung des Schadens unternommen hat bzw. aus welchen Gründen er es unterlassen hat, etwas zu unternehmen. Dies kann dann der Fall sein, wenn - wie im vorliegenden Fall - die Realisierbarkeit einer Maßnahme von Umstän-

den in der Sphäre des Anspruchsberechtigten abhängt, in die der Verpflichtete keinen Einblick hat (vgl. BGH, Urt. v. 23.1.1979 - VI ZR 103/78, NJW 1979, 658 f. m.w.N.). Ob die Umrüstung der gelieferten Anlage für die Klägerin zumutbar war, kann ohne Kenntnis von internen, mit dem Betrieb der Klägerin bzw. deren geschäftlichen Aktivitäten zusammenhängenden Umständen nicht festgestellt werden. Es ist daher Sache der Klägerin, solche Umstände aufzuzeigen und der Beklagten dadurch Gelegenheit zu geben, ihrerseits substantiiert zur Zumutbarkeit vorzutragen.

2. Das Berufungsgericht hat einen Anspruch der Klägerin auf Ersatz entgangenen Gewinns verneint, weil trotz der reduzierten Anforderungen, die insoweit nach § 252 BGB an die Darlegung zu stellen seien, nicht davon ausgegangen werden könne, daß die Klägerin bei vollautomatischem Betrieb einen höheren Gewinn hätte erzielen können als bei einer Produktion auf herkömmliche Weise. Gegen diese Beurteilung setzt sich die Revision schon deshalb erfolgreich zur Wehr, weil das Berufungsgericht die Obliegenheit der Klägerin zur Umrüstung der Anlage nicht fehlerfrei festgestellt hat. Aber auch unter der Voraussetzung, daß eine solche Obliegenheit verletzt sein sollte, kann dem Berufungsgericht nicht beigetreten werden.

Bei der Feststellung eines entgangenen Gewinns kommen dem zum Schadenersatz Berechtigten die Darlegungs- und Beweiserleichterungen gemäß § 252 Satz 2 BGB, § 287 ZPO zugute. Ein Gewinnentgang ist bereits dann zu bejahen, wenn es nach den gewöhnlichen Umständen des Falles wahrscheinlicher ist, daß der Gewinn ohne das haftungsbegründende Ereignis erzielt worden als daß er ausgeblieben wäre (BGH, Urt. v. 27.9.2001 - IX ZR 281/00, WM 2001, 2450, 2451 m.w.N.). Diese Prognose kann aber nur

dann angestellt werden, wenn der Geschädigte konkrete Anknüpfungstatsachen darlegt und zur Überzeugung des Gerichts nachweist; dabei dürfen an die Darlegung solcher Anknüpfungstatsachen keine zu hohen Anforderungen gestellt werden (BGH aaO; Urt. v. 1.10.1987 - IX ZR 117/86, NJW 1988, 200, 203; Urt. v. 15.3.1988 - VI ZR 81/87, NJW 1988, 3016, 3017). Sofern die vorgetragenen Tatsachen den geltend gemachten Verdienstausfall nicht in vollem Umfang begründen können, ist zu prüfen, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang im Wege der Schätzung jedenfalls ein Mindestschaden festgestellt werden kann, wobei das Gericht gegebenenfalls zur Klärung der Schätzungsgrundlagen auch konkret von seinem Fragerecht Gebrauch zu machen hat (Sen.Urt. v. 1.2.2000 - X ZR 222/98, NJW-RR 2000, 1340). Nur wenn mangels greifbarer Anhaltspunkte im Vortrag des Klägers für eine Schadensschätzung keinerlei Grundlage vorhanden ist und deshalb deren Ergebnis völlig in der Luft hängen würde, kann und muß das Gericht von ihr absehen (BGHZ 54, 45, 55; BGH, Urt. v. 18.2.1993 - III ZR 23/92, NJW-RR 1993, 795, 796; Sen.Urt. v. 17.10.1993 - X ZR 65/92, NJW 1994, 663, 665, jeweils m.w.N.).

Bei Zugrundelegung dieser Maßstäbe durfte das Berufungsgericht den geltend gemachten Schaden nicht ohne weiteres verneinen. Die Revision weist zu Recht darauf hin, daß die Klägerin in ihrer Berufungsbegründung vorgetragen und unter Sachverständigenbeweis gestellt hat, welche Mengen sie bei einer automatischen Produktion hätte produzieren können. Sie hat weiter konkrete Abnehmer und den zu erzielenden Absatzpreis genannt und den Gewinn auf dieser Grundlage berechnet. Dieser Vortrag war als ausreichend substantiiert anzusehen, so daß jedenfalls die Schätzung eines Mindestschadens unter Einbeziehung sachverständiger Hilfe nicht abgelehnt werden durfte. Ein ersatzfähiger Schaden erscheint auch unter dem Gesichtspunkt nicht fernlie-

gend, daß eine automatische Produktion idR kostengünstiger als eine weitgehend manuelle ist.

Das angefochtene Urteil ist deshalb aufzuheben, soweit die weitergehende Zahlungsklage abgewiesen worden ist. Das Berufungsgericht wird bei erneuter Befassung im Rahmen der dann vorzunehmenden Schätzung auch der Frage nachzugehen haben, inwieweit sich aus einer etwaigen Obliegenheit, den Schaden gering zu halten, Kürzungen ergeben (vgl. BGH, Urt. v. 24.6.1986 - VI ZR 222/85, NJW 1986, 2945, 2946)

3. Hilfsweise macht die Revision geltend, selbst wenn die unterlassene Umstellung auf eine konventionelle Produktion ein Mitverschulden der Klägerin darstelle, ergebe sich über den vom Berufungsgericht zuerkannten Schadensersatz hinaus ein weiterer ersatzfähiger Schaden daraus, daß die Klägerin verschiedene Gerätschaften (Rohrmuffen, ein Zweiträgerbrückenkran, Rohrformen, eine Scheitelprüfmaschine und eine M. -Bewehrungsschweißmaschine, enthalten im Schadensposten 13 "Investitionsanteil") allein für eine vollautomatische Produktion angeschafft habe und für andere Arten der Rohrproduktion nicht verwenden könne; die Anschaffungskosten hierfür betrügen insgesamt 779.660,30 DM, dazu kämen anteilige Finanzierungskosten. Dies sei vom Berufungsgericht trotz entsprechenden Vortrags der Klägerin, die hierfür auch den Beweis angetreten habe, nicht berücksichtigt worden.

Auch diese Rüge ist jedenfalls im Grundsatz berechtigt. Nach seinem von der Revision als ihr günstig nicht angegriffenen rechtlichen Ausgangspunkt hat das Berufungsgericht den Anspruch der Klägerin auf Schadensersatz auf diejenigen Investitionen erstreckt, die von der Klägerin im Zusammenhang mit

dem Erwerb des Kranroboters vorgenommen wurden. Die Anschaffungskosten für die genannten Gerätschaften sind demnach insoweit ersatzfähig, als sie infolge der Vertragsverletzung nutzlos geworden sind. Soweit das Berufungsgericht unter dem Gesichtspunkt der Verletzung einer Schadensminderungspflicht eine Beschränkung des Ersatzanspruchs vorgenommen hat, berührt dies nicht die Schäden, die auch im Falle eines obligationsgemäßen Verhaltens der Klägerin eingetreten wären. Dies hat zur Folge, daß auch bei Annahme einer Obliegenheit der Klägerin zur Umrüstung der Anlage die Ersatzpflicht im Hinblick auf die Anschaffungskosten für solche Geräte bestehen bleibt, für die die Klägerin nach einer Umrüstung der Anlage auf konventionellen Betrieb keine Verwendung gehabt hätte. Die Klägerin hat in ihrer Berufungsschrift zu jedem der genannten Geräte vorgetragen und unter Beweis gestellt, es sei eigens für die vollautomatische Produktion angeschafft worden und nunmehr überflüssig, unnütz oder unter Wert weiterverkauft. Das Berufungsgericht hätte diesen Vortrag ebensowenig übergehen dürfen wie die Geltendmachung anteiliger Finanzierungskosten, weshalb sein Urteil insoweit auch aus diesem Grund aufzuheben ist.

II. Die Klageanträge zu 3 und 4 (Freistellung von Ansprüchen der Streitverkündeten in Zusammenhang mit der Lieferung des Betonrohrautomaten sowie Verpflichtung der Beklagten zu Abbau und Beseitigung dieser Anlage) wurden vom Berufungsgericht abgewiesen, weil der Klägerin eine Umrüstung der Anlage und damit ein gewinnbringender Einsatz der Rohrpresse oblegen habe. Nachdem sich die hierzu gemachten Feststellungen als unzureichend erwiesen haben, ist auch die Begründung für die Zurückverweisung dieser Anträge nicht mehr tragfähig, weshalb das Urteil auch insoweit aufzuheben ist.

III. Erfolg hat die Revision auch, soweit sie sich gegen die Zurückweisung des auf Feststellung der Ersatzpflicht für Zukunftsschäden gerichteten Klageantrags zu 5 wehrt. Im Berufungsurteil ist insoweit ausgeführt, es gebe keine Anhaltspunkte für Zukunftsschäden. Das ist, worauf die Revision zutreffend hinweist, jedenfalls hinsichtlich der Kosten der Kreditfinanzierung unzutreffend. Solange nicht feststeht, ob die Klägerin im Rahmen ihrer Schadensminderungspflicht eine Umrüstung der Anlage hätte vornehmen müssen, kann nicht unterstellt werden, daß diese Kosten auch bei einer Umrüstung angefallen wären. Im übrigen ist nach der Lebenserfahrung davon auszugehen, daß in diesem Fall Erträge erwirtschaftet worden wären und die Kredite zumindest teilweise hätten zurückgeführt werden können.

B. Zur Anschlußrevision:

Die Beklagte rügt, soweit sie verurteilt worden ist, Verletzung der §§ 286, 411, 551 Nr. 7 ZPO a.F. und des materiellen Rechts. Sie stellt schon eine Haftung dem Grunde nach in Abrede, wendet sich aber auch gegen die Schadenshöhe.

I. 1. a) Das Berufungsgericht hat zum Klagegrund ausgeführt, die Beklagte sei verpflichtet, der Klägerin den Schaden zu ersetzen, der ihr dadurch entstanden sei, daß die Beklagte eine mangelhafte Anlage geliefert und installiert und sich trotz verschiedener Nachbesserungsversuche nicht in der Lage gesehen habe, eine vertragsgerechte Leistung zu erbringen. Die Beklagte habe die volle Garantie für eine ordnungsgemäße Entschalung der Rohre im Automatikbetrieb übernommen. In einer späteren Änderungsvereinbarung habe sich die Beklagte dazu verpflichtet, dafür zu sorgen, daß die für die Produktion

erforderlichen Stützhauben nicht von vorher abgestellten Rohren aufgenommen, sondern an dem Katzfahrwerk befestigt werden sollten. Die Klägerin habe die Beklagte mit Schreiben vom 15. Mai 1992 unter Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung aufgefordert, die Anlage zum fehlerfreien Betrieb einzurichten. Da sich die Beklagte dazu nicht in der Lage gesehen habe, sei der Klägerin bereits hieraus ein Schadensersatzanspruch erwachsen. Die Beklagte habe auch eingeräumt, zu einer vollautomatischen Entschalung nicht in der Lage zu sein. Das Berufungsgericht hat sich weiter auf ein Gutachten des Sachverständigen W. gestützt, demzufolge die fehlgeschlagenen Versuche, einwandfreie Rohre zu produzieren, ihre Ursache darin haben, daß es zwischen dem Absetzen der Form nach Transport der Rohreinheiten zum Entschalungsort und dem Wiederanheben der Form nach Ausklinken der Untermuffen aufgrund der Lastverhältnisse des Krans zu einem Versetzen der Form um 2 bis 3 cm komme, was dazu führe, daß die Rohre instabil würden. Auch wenn die Betonmischung falsch zusammengesetzt gewesen sei, wie dies die Beklagte meine, stehe dies den Feststellungen des Sachverständigen nicht entgegen, daß jedenfalls auch die Krananlage ungeeignet sei. Unabhängig davon ergebe sich der Schadensersatzanspruch bereits daraus, daß die Beklagte die Anlage trotz Fristsetzung und Ablehnungsandrohung nicht funktionstüchtig gemacht habe.

b) Die Anschlußrevision setzt dem entgegen, daß der gelieferte Kranroboter nicht mit Mängeln behaftet gewesen sei. Aufgabe des Krans habe es sein sollen, die frisch gegossenen und gepreßten Betonrohre in eine Halle zu transportieren und dort zum entschalten Abbinden abzustellen. Die Stützhauben hätten erst beim Absetzen der Rohre als Teil der Ausdrückvorrichtung zum Einsatz kommen sollen; für die eigentliche Produktion, d.h. den Guß und die

Pressung der Betonrohre, seien sie nicht notwendig gewesen. Die Beklagte habe demnach lediglich eine Ausdrückvorrichtung geschuldet, mit der die Rohre nach dem Transport automatisch hätten entschalt werden können.

Das geht an der Argumentation des Berufungsgerichts vorbei. Dieses hat es jedenfalls auch als Mangel der gelieferten Anlage angesehen, daß es zu einem Versetzen der Form komme, wodurch die Rohre instabil würden. Insoweit spielt keine Rolle, ob die von der Beklagten geschuldete Ausdrückvorrichtung die "eigentliche" Rohrproduktion betrifft oder sich dieser anschließt.

2. Erfolg hat die Anschlußrevision, soweit sie die vom Berufungsgericht zur Mangelhaftigkeit der gelieferten Anlage und deren Ursächlichkeit für die fehlerhafte Produktion getroffenen Feststellungen angreift.

Die Beklagte hat im Berufungsverfahren verschiedene Gründe genannt, weshalb entgegen der vom Sachverständigen in seinem Gutachten gezogenen Schlußfolgerung das Versetzen der Form nicht auf die Konstruktion des von ihr gelieferten Kranroboters zurückzuführen sei. So hat sie geltend gemacht, daß die Anlage bei den Versuchen des Sachverständigen nicht unter produktionstechnischen Bedingungen gearbeitet habe, weshalb keine Rückschlüsse auf Mängel des Krans gezogen werden könnten. Auch hat sie darauf hingewiesen, daß das Problem des Versetzens bei den Versuchen, fehlerfreie Rohre zu produzieren, nach eigenen Angaben des Sachverständigen nicht durchgängig, sondern nur mehrfach aufgetreten sei. Daraus hat sie den Schluß gezogen und unter Beweis gestellt, daß dieses Problem nicht auf eine fehlerhafte Funktion des Kranroboters, sondern auf Umstände zurückzuführen sei, die in den Verantwortungsbereich der Klägerin fielen, nämlich auf mangelhaft produzierte

Rohre, auf die Zusammensetzung des Betons und auf korrodierte Schalungsinnenwände.

Das Berufungsgericht, das jedenfalls auch eine mangelnde Eignung der Anlage (und damit deren Mitursächlichkeit für die fehlerhafte Produktion) angenommen hat, hätte sich, wie die Anschlußrevision zu Recht rügt, mit diesem Vortrag auseinandersetzen müssen. Da es dies unterlassen hat, hat es insoweit den Prozeßstoff nicht ausgeschöpft. War die Ausschußproduktion entsprechend den Behauptungen der Beklagten nicht auf die Konstruktion der Anlage zurückzuführen, ergab sich insoweit kein Mangel der gelieferten Krananlage.

II. 1. Die Anschlußrevision macht weiter geltend, die Voraussetzungen eines Schadensersatzanspruchs wegen Nichterfüllung seien nicht festgestellt.

Dies trifft schon deshalb zu, weil es an einer verfahrensfehlerfrei getroffenen Feststellung der Mangelhaftigkeit des Werks fehlt.

2. Außerdem liegen nach Auffassung der Anschlußrevision auch die Voraussetzungen für einen Schuldnerverzug gemäß § 326 BGB a.F. nicht vor. Entgegen der Annahme des Berufungsgerichts habe die Beklagte die Vertragserfüllung nicht verweigert. Jedenfalls seien die Rechtsfolgen der von der Klägerin mit Ablehnungsandrohung zum 10. Juni 1992 gesetzten Frist dadurch entfallen, daß sich die Klägerin im Jahr 1993 auf einen Nachbesserungsversuch eingelassen und über Pläne zur Abänderung der Anlage verhandelt habe.

Diese Rüge ist nicht begründet. Zu den Voraussetzungen eines Schadensersatzanspruchs wegen Nichterfüllung gemäß § 326 BGB a.F. gehört zwar grundsätzlich, daß der Gläubiger dem Schuldner eine Nachfrist setzt und die Ablehnung der Leistung nach Fristablauf androht. Es trifft auch zu, daß die Rechtswirkungen einer einmal erfolgten Nachfristsetzung mit Ablehnungsandrohung entfallen können, wenn der Vertrag trotz Fristablauf einvernehmlich fortgesetzt wird, was im Einzelfall dadurch zum Ausdruck kommen kann, daß sich der Gläubiger nach Ablauf der Frist auf weitere Nachbesserungsversuche einläßt (Sen.Urt. v. 17.2.1999 - X ZR 8/96, NJW 1999, 2046, 2047).

Ob im vorliegenden Fall aus dem im Jahre 1993 vorgenommenen neuerlichen Nachbesserungsversuch der Beklagten geschlossen werden kann, die Parteien hätten den Vertrag einvernehmlich fortsetzen wollen, obwohl die von der Klägerin mit Ablehnungsandrohung gesetzte Nachfrist bereits abgelaufen war, kann jedoch dahingestellt bleiben, weil davon auszugehen ist, daß jedenfalls im Zeitpunkt der Klageerhebung die Voraussetzungen des § 326 BGB a.F. auch ohne wirksame Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung vorgelegen haben. Nach ständiger Rechtsprechung kann nämlich diese Fristsetzung ausnahmsweise entbehrlich sein, wenn der Schuldner die Erfüllung bereits ernsthaft und endgültig verweigert hat (vgl. BGH, Urt. v. 19.9.1983 - VIII ZR 84/82, NJW 1984, 48, 49; Sen.Urt. v. 2.11.1995 - X ZR 93/93, JurPC 1996, 274, 278). Eine endgültige Erfüllungsverweigerung kann auch in Prozeßhandlungen, wie etwa der Stellung eines Klageabweisungsantrags, gesehen werden, sofern nicht trotz der Stellung dieses Antrags Raum für die Annahme bleibt, der Schuldner könne im Verlauf des Rechtsstreits durch die Setzung einer Nachfrist zu besserer Einsicht gelangen und seine Vertragspflichten freiwillig erfüllen (BGH, Urt. v. 8.12.1983 - VII ZR 139/82, NJW 1984, 1460, 1461; Sen.Urt. v.

14.5.1991 - X ZR 2/90, NJW-RR 1991, 1269). Nachdem im vorliegenden Fall sämtliche Nachbesserungsversuche gescheitert und seit dem letzten dieser Versuche mehrere Jahre verstrichen waren, gab es keinen Grund für die Annahme, die Beklagte könnte sich durch die im Jahr 1996 eingereichte Klage zur Erfüllung ihrer Vertragspflichten veranlaßt sehen, obwohl sie in ihrer Erwiderung die Mangelhaftigkeit der von ihr gelieferten Anlage - wie bereits im Vorprozeß - in Abrede stellte.

III. Was die Schadenshöhe betrifft, rügt die Anschlußrevision das Fehlen einer ausreichenden Begründung zu den einzelnen vom Berufungsgericht zugesprochenen Positionen (§ 551 Nr. 7 ZPO a.F.). Soweit das Berufungsgericht die vom Landgericht bereits zugesprochenen Schadenspositionen ebenfalls zugebilligt habe, erschöpfe sich seine Begründung in einer Wiederholung der Erwägungen des Erstrichters, ohne sich mit den dagegen gerichteten Angriffen der Anschlußberufung auseinanderzusetzen. Auch soweit das Berufungsgericht darüber hinaus einen Anspruch in Höhe von 400.000,-- DM zuerkannt habe, begnüge es sich mit allgemeinen Erwägungen und zeige nicht auf, welche der Schadenspositionen in welcher Höhe unter Berücksichtigung des Mitverschuldenseinwands zugebilligt werden. Nachdem mit der Klage lediglich ein Teilanspruch geltend gemacht worden sei, könne nicht bestimmt werden, auf welche Positionen der nunmehr zugesprochene Betrag entfalle.

Mit diesem Vorbringen vermag die Revision einen Begründungsmangel nach § 551 Nr. 7 ZPO a.F. nicht aufzuzeigen. Ein Revisionsgrund nach dieser Vorschrift setzt einen groben Verstoß gegen § 313 Abs. 1 Nr. 6 und Abs. 3 ZPO voraus, wonach das Urteil Entscheidungsgründe mit einer kurzen Zusammenstellung der Erwägungen in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht ent-

halten muß. Dagegen ist verstoßen, wenn das Urteil entweder gar nicht begründet ist oder die Gründe für alle oder einzeln geltend gemachte Ansprüche oder Angriffs- oder Verteidigungsmittel fehlen, vorausgesetzt, daß diese Mittel geeignet waren, den mit der Revision erstrebten Erfolg herbeizuführen. Gründe fehlen auch, wenn sie objektiv unverständlich sind oder wenn jede Beweiswürdigung fehlt (Sen.Urt. v. 17.12.1996 - X ZR 76/94, NJW-RR 1997, 688, 689, m.w.N.). Bloße Unvollständigkeit der Begründung füllt die Bestimmung dagegen nicht aus (BGHZ 39, 333, 338). Die Anschlußrevision zeigt nicht auf, daß im Berufungsurteil einzelne selbständige Verteidigungsmittel übergangen worden seien. Soweit es um die Höhe der ersten Schadensposition von 407.398,38 DM geht, ist diese von der Berufungserwiderung, auf die sich die Anschlußrevisionsbegründung insoweit stützt, ausdrücklich nicht angegriffen worden (GA IV 228). Hinsichtlich der übrigen Positionen hat es sich bei den Erklärungen der Beklagten im wesentlichen um bloßes Bestreiten oder Bestreiten mit Nichtwissen, jedoch nicht um selbständige Verteidigungsmittel gehandelt. Jedenfalls ist die Rüge insoweit nicht im Sinn des § 554 Abs. 3 Nr. 3 Buchst. b ZPO a.F. ausgeführt. Auch soweit er den vom Berufungsgericht erstmals zugesprochenen Betrag betrifft, kann der Revisionsangriff entsprechend den vorgenannten Maßstäben keinen Erfolg haben.

Der Anschlußrevision ist allerdings darin Recht zu geben, daß im Hinblick auf die materielle Rechtskraft aus dem Berufungsurteil erkennbar sein muß, über welche der geltend gemachten Einzelforderungen das Gericht entschieden hat (BGHZ 124, 164, 166). Mit dem vom Berufungsgericht zusätzlich zuerkannten Schadensersatzanspruch sollen dem Grund nach die von der Streitverkündeten gelieferte Anlage sowie "alle weiteren mit der Rohrprodukti-

on

im Zusammenhang stehenden Materialien und Aufwendungen" (BU 19) abgedeckt werden. Eine genaue Zuordnung zu den geltend gemachten Schadenspositionen enthält das angegriffene Urteil nicht. Bei seiner erneuten Befassung wird das Berufungsgericht Gelegenheit haben, insoweit eine Präzisierung vorzunehmen.

Melullis Jestaedt Scharen

Keukenschrijver Asendorf