

Verkündet

am 21. Mai 1963

Oechsler, Justizangestellte

als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

1. des Dipl.-Ing. Rudolf Viktor F[REDACTED],
für sich und als Inhaber der Firma Martin F[REDACTED] & Co.,
H[REDACTED] 2, M[REDACTED]str. 12,

2. des Helmut O[REDACTED], H[REDACTED] 12, R[REDACTED]str. 12,

Beklagten und Revisionskläger,

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

Valentin E[REDACTED], Fu[REDACTED] de S[REDACTED] / M[REDACTED], V[REDACTED] J[REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

... Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]

hat der Ia- Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 16. Mai 1963 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Bock, Dr. Spreng, Dr. Löscher,
Glaßen und Schneider

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des
3. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesge-
richts zu Hamburg vom 24. August 1961 aufge-
hoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Ent-

- 1a -

scheidung, auch über die Kosten der Revision, an
das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger räumte nach längeren Vorverhandlungen durch schriftlichen Vertrag vom 3. August 1957 den Beklagten - der Beklagte zu 1.) ist Bankier, der Beklagte zu 2.) war seinerzeit bei dem Beklagten zu 1.) als Prokurist tätig - "das ausschließliche Nutzungsrecht" an dem sogenannten Droti-Informationssystem (Schaukästen für Werbezwecke) in der Bundesrepublik Deutschland und in Westberlin mit Ausnahme der bereits vorher der H. Verkehrsmittel-Werbung und der Eisenbahn - Reklame übertragenen Bereiche ein. Diese Bereiche sollten nach Lösung der betreffenden Verträge auf die Beklagten übergangen (Ziffer 1 und 2 des Vertrags). Dies ist hinsichtlich des der H. Verkehrsmittel-Werbung überlassenen Bereichs auf Grund einer Zusatzvereinbarung der Parteien vom 9. August 1957 auch geschehen.

Der Kläger bezeichnet sich in Ziffer 1 des Vertrags vom 3. August 1957 als Inhaber der entsprechenden, von der D. Re. Og T.-I. erworbenen "Exklusivrechte" für Deutschland. In Ziffer 4 des Vertrags wird von der Ausbeute des "Exklusivrechts" (bezw. Patents), in Ziffer 10 Abs. 2 von "Lizenzgebühren aus dem Nutzungsrecht" gesprochen.

Der Vertrag wurde auf die Dauer von 20 Jahren, d.h. bis zum 31. August 1977, abgeschlossen, jedoch wurde den Beklagten das Recht eingeräumt, die Vereinbarung am 1. März jeden Jahres mit einer Frist von sechs Monaten ohne Angabe von Gründen zu kündigen (Ziffer 2 des Vertrags).

Nach Ziffer 3 Abs. 1 des Vertrags verpflichteten sich die Beklagten, - auf ihre Kosten - auf den Esso-Tankstellen 250 "Systemo" aufzustellen und zwar bis Ende 1957 möglichst



15, bis Ende 1958 mindestens 40 und in jedem der folgenden Jahre mindestens je 25. Außerdem beabsichtigten die Parteien die Aufstellung der "Systeme" auch an anderen Orten (z.B. im A-Parade in H, auf öffentlichen Plätzen, in Hotels usw). Die einzelnen "Systeme", deren Herstellungskosten sich nach den Voranschlägen auf 680.--DM bzw. 956.--DM je Stück beliefen (vgl. Schreiben der Beklagten vom 16. August 1957 und 25. September 1957 an den Kläger), sollten nach Beendigung des Vertrags Eigentum des Klägers werden (Ziffer 10 Abs. 2 des Vertrags).

Die Beklagten verpflichteten sich ferner, an den Kläger für jedes der auf den Esso-Tankstellen aufgestellten "Systeme" eine jährliche Abgabe von 300.--DM, für die an die H Verkehrsmittel-Werbung gelieferten "Systeme" 20% des Reingewinns, für die an anderen Orten aufgestellten "Systeme" eine Abgabe in Höhe von 15% der Roheinnahmen des jeweiligen "Systems" zu zahlen (Ziffer 4a des Vertrags vom 3. August 1957, Zusatzvereinbarung vom 9. August 1957). Die Zahlungen waren "am Quartalsende jeden Jahres" fällig (Ziffer 4b des Vertrags). Im Rahmen dieser Zahlungen sollte der Kläger vereinbarungsgemäß bis zum 1. Mai 1958 den Betrag von 7.500.-- DM erhalten und zwar gegebenenfalls als Vorschuß, soweit der Betrag durch die bereits fälligen Abgaben nicht gedeckt werde (Ziffer 3 Abs. 2 des Vertrags).

Gemäß Ziffer 15 des Vertrags hatte der Kläger nach Vertragsschluß einen Betrag von 10.000.-- DM zu beanspruchen. Dieser Betrag setzt sich zusammen aus einem Betrag von 6.400.-- DM für fünf fertige "Esso-Systeme", für ein fertiges "Wandsystem" und für zwei halbfertige "Systeme" und aus einer Vorauszahlung von 3.600.-- DM, die vereinbarungsgemäß auf die laufenden, oben im einzelnen bezeichneten Abgaben zu verrechnen war.

Der Kläger verpflichtete sich seinerseits in Ziffer 8 des Vertrags, "sein Bestes zu tun", um die "Systeme" für Deutschland patentieren zu lassen. Er hatte bereits bei Vertragsschluß, wie den Beklagten bekannt war, eine Anmeldung bei dem Deutschen Patentamt vorgenommen. Dieses verneinte jedoch später die Voraussetzungen für die Erteilung des Patents und wies daher durch Bescheid vom 30. Juni 1958 die nicht bekannt gemachte Anmeldung des Klägers zurück.

Um die Aufstellung der "Systeme" auf den Esso-Tankstellen zu ermöglichen, trat der Kläger gemäß Ziffer 14 des Vertrags vom 3. August 1957 "den mit der Esso-AG am 26. November 1956 abgeschlossenen Vertrag mit allen Rechten und Pflichten für den Länderbereich Deutschland" an die Beklagten ab und verpflichtete sich, dafür das Einverständnis der Esso AG beizubringen. In diesem beiderseits mit einer Frist von 12 Monaten zum Ende eines Kalenderjahres kündbaren Vertrag (vgl. Ziffer 12 aaO) erklärte sich die Esso AG in H[REDACTED] mit der Aufstellung der Droti-Schaukästen auf ihren Tankstellen in der Bundesrepublik und in West-Berlin ohne jede Gegenleistung einverstanden. Da der Kläger, der die dänische Staatsangehörigkeit besitzt, wegen seines Wohnsitzes im Ausland der Esso AG als Vertragspartner nicht genehm war, hatte sie den Vertrag formell mit dem dem Kläger befreundeten, an der Angelegenheit persönlich uninteressierten Kaufmann P[REDACTED] aus H[REDACTED] abgeschlossen.

Der Kläger zeigte, nachdem er mit den Beklagten einig geworden war, der Esso AG mit Schreiben vom 9. August 1957, das nach seiner Darstellung von dem Beklagten zu 1.) diktiert worden ist, die Abtretung "seiner Rechte aus dem Vertrag vom 26. November 1956" an und verließ kurz darauf H[REDACTED], ohne selbst im Hinblick auf die Erfüllung der Ziffer 14 des Vertrags vom 3. August 1957 mit der Esso AG verhandelt zu haben. Die Parteien hatten jedoch vor der

Abreise des Klägers verabredet, daß für diesen sein Freund P. zusammen mit den Beklagten bei der Esso AG, d.h. bei deren in erster Linie zuständigen Werbeleiter Ho. vorsprechen werde, um den Beklagten die Rechte aus dem Abkommen mit der Esso AG zu verschaffen. Die Beklagten teilten alsdann mit Schreiben vom 16. August 1957 dem Kläger mit, daß sie hofften, mit Ho. in den nächsten Tagen zusammenkommen zu können, daß sie in der "Droti-Angelegenheit hart am Feinde blieben" und daß sie alles, wie abgesprochen, besorgen würden. Die Beklagten hatten bereits vor Abschluß des Vertrags vom 3. August 1957, nämlich mit Schreiben vom 31. Juli 1957, dem Kläger nahe gelegt, sich wegen seines schlechten Gesundheitszustandes von allen Geschäften frei zu machen. Gleichzeitig hatten sie sich bereit erklärt, die mit der "Droti-Angelegenheit" zusammenhängenden Geschäfte für den Kläger zu erledigen.

Die vorgesehene Unterredung zwischen den Beklagten, dem Kaufmann P. und dem Werbeleiter Ho. fand alsbald statt. Über den Inhalt und das Ergebnis dieser Unterredung herrscht nunmehr zwischen den Parteien Streit.

Im Anschluß an die Besprechung zeigte P. der Esso AG mit Schreiben vom 23. September 1957 an, daß die weitere Bearbeitung des "Droti-Projekts" von den Beklagten übernommen worden sei. Die Beklagten schrieben in diesem Zusammenhang unter dem 25. September 1957 an den Kläger:

".... weiter haben wir unter Assistenz von Herrn P., mit dem wir jetzt in engster Geschäftsverbindung stehen, mit Herrn Ho. verhandelt und uns sehr gut verstanden und uns in allen Punkten einigen können.

Auch von Ho [REDACTED] werden wir in
Zukunft bestens unterstützt
Aus Vorstehendem können Sie ersehen, daß
wir nach wie vor sehr hinterher sind
und hart am Feind bleiben"

In einem weiteren Schreiben der Beklagten vom
3. Oktober 1957 an den Kläger heißt es:

"Das Zusammentreffen zwischen Herrn
Ho [REDACTED], Herrn P [REDACTED] und uns war
wirklich sehr erfreulich, Wir haben
uns, wie gesagt, sehr gut verstanden
und hoffen alle zuversichtlich, in
Zukunft bestens zusammenarbeiten zu
können".

Durch Schreiben vom 1. Juli 1958 setzte der Be-
klagte zu 2.) den Kläger davon in Kenntnis, daß er seine
Tätigkeit als Prokurist des Beklagten zu 1.) in absehbarer
Zeit beenden wolle und daß er sich für das "Droti-Geschäft"
entschieden habe, dessen Aufbau von ihm "ohne patentamtliche
Bindung" begonnen worden sei. In diesem Zusammenhang schlug
der Beklagte zu 2.) dem Kläger vor, nach Verständigung mit
dem Beklagten zu 1.) den Vertrag vom 3. August 1957 aufzu-
heben und einen neuen Vertrag nur mit ihm, dem Beklagten
zu 2.), über die Aufstellung der "Systeme" auf den Esso-
Stationen abzuschließen. In diesem Zusammenhang führte der
Beklagte zu 2.) in seinem Schreiben wörtlich aus:

"Wenn nun das Geschäft ohne diese Bindungen
(ergänze ~~an~~ das Patent) aufgezo- gen wird, so ist
lediglich die Bereitschaft der Esso interessant,
daß sie mit dem Aufstellen von Systemen ein-
verstanden ist. Von dritter Seite ist der Versuch

unternommen worden, auf Shell-Tankstellen gleichartige Systeme aufzustellen, was wegen des fehlenden Patentschutzes nicht verhindert werden kann. Es ist nun zu befürchten, daß wenn die Entwicklung so weiter geht, die Esso nicht mehr bereit sein wird, den Vertrag zu verlängern bzw. ihn sogar vorzeitig kündigt".

Die Beklagten, die dem Kläger mit Schreiben vom 7. Dezember 1957 und 7. Januar 1958 Vorhaltungen lediglich wegen des fehlenden Patentschutzes für das "Droti-System" gemacht hatten, warfen ihm alsdann durch Schreiben des Rechtsanwalts Dr. G. [REDACTED] vom 1. September 1958 vor, seine Verpflichtungen aus dem Vertrage vom 3. August 1957 nicht erfüllt zu haben, weil er einerseits nicht für die Erteilung des Patents gesorgt und andererseits den Vertrag mit der Esso AG auf sich nicht übertragen habe. Sie setzten in diesem Schreiben dem Kläger ferner unter Hinweis auf § 326 BGB zur Erfüllung seiner Verpflichtungen Frist bis 30. September 1958 mit der Androhung, daß sie nach fruchtlosem Ablauf der Frist Schadenersatz wegen Nichterfüllung verlangen würden. Mit Schreiben vom 12. September 1958 wies Rechtsanwalt Dr. G. [REDACTED] auch den Kaufmann Peters darauf hin, daß der Vertrag mit der Esso AG auf die Beklagten noch nicht übergegangen sei und daß diese auf die Überleitung Wert legten. Der Kläger trat durch Schreiben der Rechtsanwälte Dres. K. [REDACTED] und Hos. [REDACTED] vom 6. Oktober 1958 der Auffassung der Beklagten, daß er seine vertraglichen Pflichten verletzt habe, entgegen. Gleichzeitig forderte

er die Beklagten, die an ihn nach Vertragsschluß lediglich einen Betrag von 6 000.-- DM geleistet hatten, ergebnislos auf, den gemäß Ziffer 15 des Vertrages noch geschuldeten Restbetrag von 4.000.-- DM und den unter Ziffern 3 und 4 des Vertrages festgelegten Betrag von 7.500 .-- DM, mithin zusammen 11.500.-- DM, an ihn zu zahlen.

Die Beklagten ließen bisher nur die von ihnen nach Ziffer 15 des Vertrages übernommenen "Systeme" aufstellen. Die Esso AG, die ihrem Vertragspartner P. während des vorliegenden Rechtsstreits mit Schreiben vom 12. März 1959 mitteilte, daß vertragliche Beziehungen mit ihm nicht mehr bestünden, ist jetzt nicht mehr bereit, den Beklagten die Aufstellung der "Systeme" auf ihren Stationen zu gestatten.

Der Kläger, der mit seiner Klage die Beklagten als Gesamtschuldner auf Zahlung des genannten Betrages von 11.500.-- DM nebst 4 % Zinsen seit 6. Oktober 1958 in Anspruch nimmt, hat vorgetragen: Er habe ausdrücklich jede Garantie für die Erteilung eines Patents abgelehnt. Den Beklagten sei es hierauf auch nicht besonders angekommen. Ihr Hauptinteresse habe vielmehr in der Auswertung des Vertrags vom 26. November 1956 mit der Esso AG bestanden. Die Rechte aus jenem Vertrag seien auf die Beklagten anlässlich der seinerzeitigen Unterredung mit dem Werbeleiter Ho. vorbehaltlos übertragen worden. Wenn dies aber trotz der damaligen Bereitwilligkeit der Esso AG nicht der Fall gewesen sein sollte, so sei dies allein der mangelhaften Verhandlungsweise der Beklagten zuzuschreiben, die vor allem versäumt hätten, die Vereinbarungen selbst schriftlich zu bestätigen oder sich von der Esso AG bestätigen zu lassen. Diese Unterlassung gehe zu Lasten der Beklagten, die es übernommen hätten, für ihn

die in der "Droti-Angelegenheit" mit Dritten und so auch mit der Esso AG erforderlichen Verhandlungen zu führen. Die Beklagten hätten ihn jedenfalls durch ihre verschiedenen Schreiben in den Glauben versetzt, daß alles in bester Ordnung sei. Auf Grund der Berichte der Beklagten habe er jedenfalls nicht annehmen können, daß die Esso AG die Übertragung des Vertrags ablehne und daß es infolgedessen seines Eingreifens bedürfe.

Die Beklagten haben die Abweisung der Klage beantragt. Sie haben den Anspruch des Klägers nach dem Grunde und nach der Höhe -- insoweit ohne nähere Begründung -- bestritten und die Auffassung vertreten, daß den Erklärungen des von ihnen beauftragten Rechtsanwalts in dem Schreiben vom 1. September 1958 ihr Rücktritt von dem Verträge zu entnehmen sei. In ihrem Schriftsatz vom 9. Februar 1959 haben die Beklagten ausdrücklich erklärt, daß sie die Erfüllung des Vertrags ablehnen und sich ihre Ansprüche auf Rückzahlung der von ihnen bereits geleisteten 6.000.-- DM auf Schadensersatz vorbehalten würden.

Das Landgericht hat nach Vernehmung der Zeugen H. [REDACTED] und P. [REDACTED] die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht, das die genannten Zeugen nochmals vernommen hat, unter Abänderung des landgerichtlichen Urteils nach dem Klageantrag erkannt und demgemäß die Beklagten als Gesamtschuldner verurteilt, an den Kläger 11.500.-- DM und nebst 4 % Zinsen seit 6. Oktober 1958 zu zahlen.

Mit ihrer Revision verfolgen die Beklagten ihren früheren Antrag, die Berufung des Klägers zurückzuweisen, weiter.

Der Kläger bittet um die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I 1.) Das Berufungsgericht verneint zwar den vom Kläger in erster Linie geltend gemachten Erfüllungsanspruch im Gesamtbetrage von 11.500.-- DM, es billigt ihm aber unter dem Gesichtspunkt der positiven Vertragsverletzung einen Schadensersatzanspruch in gleicher Höhe zu. Hiervon verrechnet das Berufungsgericht 400.-- DM auf den nach Zahlung von 6.000.--DM noch offenen Rest aus dem festen Betrag von 6.400.-- DM, den die Beklagten nach Ziffer 15 des Vertrags vom 3. August 1957 für die Übernahme fertiger und halbfertiger "Systeme" geschuldet haben. Der ferner zugesprochene Teilbetrag von 11.100.-- DM ist in dem Betrag von 16.250.-- DM inbegriffen, den die Beklagten gemäß Ziffer 4a,b des Vertrags als laufende Abgaben bei kontinuierlicher Aufstellung der "Systeme" nach der von ihnen nicht im einzelnen bestrittenen, vom Berufungsgericht übernommenen Berechnung des Klägers (im Schriftsatz vom 18. November 1960, Seite 8) vom 1. Januar 1958 bis 1. September 1959 hätten entrichten müssen. Zu diesem Zeitpunkt sieht das Berufungsgericht das Vertragsverhältnis der Parteien durch die nach seiner Auffassung in dem Schriftsatz der Beklagten vom 9. Februar 1959 enthaltene Kündigung nach Ziffer 2 des Vertrags als beendet an.

Zur Begründung seiner Entscheidung führt das Berufungsgericht aus:

Bei der Besprechung zwischen den Beklagten, dem Kaufmann P. [REDACTED] und dem Werbeleiter Ho. [REDACTED] (im Sommer bzw. Herbst 1957) sei im wesentlichen eine Einigung darüber erzielt worden, daß die Rechte des Klägers bzw. seines Freundes P. [REDACTED] aus dem Vertrag vom 26. November 1956 mit der Esso AG

auf die Beklagten übergehen sollten. Doch fehle es insoweit an einer endgültigen bindenden Erklärung der Esso AG. Diese hätte nur in schriftlicher Form derart abgegeben werden können, daß außer dem Werbeleiter Ho[REDACTED] einer der vertretungsberechtigten Juristen der Esso AG sein Einverständnis zu dem Rechtsübergang erteilt hätte oder daß ein neuer Vertrag zwischen der Esso AG und den Beklagten abgeschlossen worden wäre. Beides sei unstreitig nicht geschehen und könne auch nicht mehr nachgeholt werden, da es jetzt an der erforderlichen Bereitwilligkeit der Esso AG fehle. Die Esso AG habe unstreitig ihrem Vertragspartner P[REDACTED] mit Schreiben vom 12. März 1959 mitgeteilt, daß vertragliche Beziehungen mit ihm nicht mehr bestünden. Aus diesem Schreiben sei für P[REDACTED] erkennbar gewesen, daß die Esso AG etwa noch bestehende vertragliche Beziehungen habe lösen wollen. Das Schreiben könne daher als Kündigung aufgefaßt werden, die die Beziehungen zwischen der Esso AG und P[REDACTED] zu dem nach Ziffer 12 des Vertrags vom 26. November 1956 nächstzulässigen Termin, also mit Ablauf des 31. Dezember 1960 beendet habe. Spätestens zu diesem Zeitpunkt sei daher dem Kläger die bisher nicht bewirkte Erfüllung seiner Verpflichtung nach Ziffer 14 des Vertrags vom 3. August 1957 (Übertragung des Vertrags mit der Esso AG auf die Beklagten) unmöglich geworden. Diesen Umstand hätten weder der Kläger noch die Beklagten zu vertreten. Auch wenn zu Gunsten des Klägers davon ausgegangen werde, daß es dem Verhalten der Beklagten zuzuschreiben sei, wenn die Esso AG nicht alsbald nach den Verhandlungen die erforderlichen Erklärungen abgegeben habe, so rechtfertige dies keine andere Beurteilung. Die nachträgliche Unmöglichkeit der Vertragserfüllung sei allein darauf zurückzuführen, daß die Esso AG in Ausübung ihres freien Ermessens nunmehr eine vertrag-

liche Bindung an die Beklagten ablehne. Die Beklagten seien daher nach § 323 Abs. 1 BGB von ihrer Leistung frei geworden. Der Kläger könne infolgedessen nicht unter Berufung auf § 324 BGB die Erfüllung der Leistungen nach den Ziffern 3 und 15 des Vertrags vom 3. August 1957 verlangen. Er begehre jedoch zu Recht die Zahlung der 11.500.--DM als Schadensersatz unter dem rechtlichen Gesichtspunkt der positiven Vertragsverletzung. Der Kläger und sein von ihm beauftragter Freund P. hätten ihrerseits bei und nach Vertragsschluß das Erforderliche getan, um den Vertrag mit der Esso AG auf die Beklagten überzuleiten. Der Kläger habe ebenso wie Peters (mit Schreiben vom 9. August 1957 bzw. vom 23. September 1957) der Esso AG die Abtretung der Rechte aus dem Vertrag angezeigt. P. habe im Auftrag des Klägers zusammen mit den Beklagten (im Sommer bzw. Herbst 1957) den Übergang des Vertrags mit dem maßgeblichen Sachbearbeiter der Esso AG, dem Werbelleiter Ho., besprochen. Wenn die Beklagten sich alsdann zwecks (formlichen) Abschlusses des Vertrags an die Esso AG gewandt hätten, wären ihnen nach der Bekundung des Zeugen Ho. damals dieselben Rechte zugestanden worden wie dem Kläger bzw. dessen Freund P.. Somit wäre bereits damals die Verpflichtung des Klägers gemäß Ziffer 14 des Vertrags vom 3. August 1957 mit der Wirkung erfüllt worden, daß die Beklagten ihrerseits zu den in den Ziffern 3 und 15 vereinbarten Zahlungen verpflichtet gewesen wären. Daß der Kläger seiner Verpflichtung nicht nachgekommen sei, liege nicht an ihm, auch nicht an P. oder an der Esso AG, sondern ausschließlich an den Versäumnissen der Beklagten. Selbst wenn die Beklagten, wie zu ihren Gunsten zu unterstellen sei, sich gegenüber dem Kläger nicht ausdrücklich verpflichtet hätten, für ihn bei der Esso AG "die weitere Bearbeitung" zu übernehmen, so sei ihnen dennoch zuzurechnen, daß sie damals nicht die bindende Zustimmung der Esso AG

eingeholt und damit das getan hätten, was noch allein zu erledigen gewesen sei. Zu dieser Mitwirkung seien die Beklagten auf Grund ihres eigenen vorangegangenen Verhaltens verpflichtet gewesen. Zumindest hätten sie jedoch den Kläger über etwa aufgetretene Hindernisse unverzüglich unterrichten müssen. Nach der Aussage des Zeugen Ho [REDACTED] hätten die Beklagten bei der damaligen Besprechung den Eindruck gewinnen können, daß sie den gewünschten Vortrag erhalten würden. Wenn die Beklagten im Anschluß an die Besprechung angenommen hätten, es sei bereits alles in Ordnung, dann sei nicht verständlich, warum sie nicht alsbald die vorgesehene Aufstellung der "Informations-Systeme" betrieben hätten. Die Beklagten hätten jedenfalls bereits nach ihrem eigenen Vortrag nicht annehmen können, die Esso AG habe die Zustimmung verweigert. Wenn die Beklagten jedoch geglaubt hätten, es sei alles noch in der Schwebe und es obliege dem Kläger oder seinem Freunde Peters, ihnen die bindende schriftliche Zustimmung der Esso AG zu verschaffen, dann sei es wiederum nicht verständlich, daß sie nicht alsbald die Nichterteilung der Zustimmung beanstandet hätten. Stattdessen hätten die Beklagten in ihren Schreiben vom 25. September 1957 und 3. Oktober 1957 dem Kläger mitgeteilt, daß sie sich mit Ho [REDACTED] in allen Punkten geeinigt hätten und von diesem bestens unterstützt würden. Unter diesen Umständen habe für den Kläger keine Veranlassung bestanden, sich weiter um die Verhandlungen mit der Esso AG zu kümmern. Er habe vielmehr angesichts der beiden Schreiben der Beklagten darauf vertrauen dürfen, daß seine Verpflichtung gemäß Ziffer 14 des Vertrags vom 3. August 1957 bereits erfüllt sei, oder daß die Beklagten die endgültige Erfüllung betreiben und ihn jedenfalls unterrichten würden, wenn sich Schwierigkeiten ergäben und seine Mitwirkung, auf die es tatsächlich nicht angekommen

sei, erforderlich werden sollte. Daß die Beklagten selbst dies nicht anders angesehen hätten, gehe daraus hervor, daß sie (in ihren Schreiben vom 7. Dezember 1957 und 7. Januar 1958), ohne sich auf die mangelnde Zustimmung der Esso AG zu berufen, nicht mit Beanstandungen gegenüber dem Kläger gespart hätten, als das Patent nicht erteilt worden sei. Entgegen ihrer eigenen Darstellung in dem Schreiben vom 25. September 1957 seien die Beklagten nicht "hart am Feind geblieben" und sie hätten sich auch nicht um die Übertragung der Rechte aus dem Vertrag mit der Esso AG gekümmert, während sie andererseits in dem Kläger den Glauben erweckt hätten, es sei bereits alles geregelt.

2.) Die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts zu dem Geschehensablauf als solchem sind aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, da sie weder einen Verstoß gegen die Verfahrensvorschriften noch eine Verletzung der Denkgesetze und der Erfahrungssätze erkennen lassen.

Der Revision muß aber darin beigespflichtet werden, daß die rechtlichen Folgerungen, die das Berufungsgericht aus dem von ihm festgestellten Sachverhalt gezogen hat, teilweise in sich widerspruchsvoll sind und auch aus anderen Gründen einer rechtlichen Nachprüfung nicht in allen Punkten standhalten.

Das Berufungsgericht wertet den vom Kläger verfolgten Zahlungsanspruch zu Unrecht als Schadensersatzanspruch aus positiver Vertragsverletzung. Das von der Rechtsprechung entwickelte Rechtsinstitut der positiven Vertragsverletzung ist, wie die Revision zutreffend hervorhebt, nur dann anzuwenden, wenn die im Bürgerlichen Gesetzbuch geregelten Tatbestände der Unmöglichkeit oder des Verzugs nicht gegeben sind oder wenn im Falle der Unmöglichkeit oder des Verzugs ein über das Erfüllungsinteresse hinausgehender Schaden eingetreten ist (BGHZ 11, 80, 83). An diesen Voraussetzungen fehlt es hier.

Es liegt vielmehr der Tatbestand der Unmöglichkeit vor.

Nach den Feststellungen, die das Berufungsgericht im Anschluß an die Aussagen der Zeugen Ho [REDACTED] und P [REDACTED] getroffen hat, ist der Kläger ursprünglich bereit und auch in-stande gewesen, gemäß seinem Versprechen in Ziffer 14 des Vertrags vom 3. August 1957 den zwischen seinem Freunde Peter und der Esso AG am 26. November 1956 abgeschlossenen Vertrag auf die Beklagten zu übertragen, diesen dadurch die tatsächlichen Nutzungen aus dem genannten Vertrag zu verschaffen und ihnen somit im Rahmen der von ihnen in Ziffer 3 Abs. 1 des Vertrags vom 3. August 1957 übernommenen Verpflichtung die Aufstellung von "Informations-Systemen" (möglichst 15 bis Ende 1957, 40 bis Ende 1958, je 25 in den darauffolgenden Jahren bis zur Erreichung der Gesamtzahl von 250) auf den Esso-Tankstationen zu ermöglichen. Der Kläger kann nunmehr die ihm nach Ziffer 14 des Vertrags vom 3. August '57 obliegende Verpflichtung für den hier in Rede stehenden Zeitraum vom 1. Januar 1958 bis 1. September 1959, für den er von den Beklagten die in Ziffer 4a, b des Vertrags vereinbarte Abgaben verlangt, schon wegen Zeitablaufs nicht mehr erfüllen. Im übrigen mag offen bleiben, ob und inwieweit die Unmöglichkeit auch auf die Weigerung der Esso-AG zurückzuführen ist. Dies hat das Berufungsgericht für die gesamte, hier in Betracht kommende Zeitspanne ausschließlich angenommen. Gegen eine derartige Annahme bestehen schon deswegen Bedenken, weil das Berufungsgericht den Zeitpunkt, zu dem die Esso AG zur Überleitung des Vertrags vom 26. November 1956 auf die Beklagten endgültig nicht mehr bereit gewesen ist, nicht ermittelt, sondern lediglich festgestellt hat, dies sei im Hinblick auf das als Kündigung aufzufassende Schreiben der Esso AG vom 12. März 1959 an ihren Vertragspartner P [REDACTED] spätestens Ende des Jahres 1960 der Fall gewesen.

Das rechtliche Schicksal des vom Kläger in erster Linie geltend gemachten Erfüllungsanspruches hängt, wenn man den Rücktritt der Beklagten und weitere, dem Anspruch gegebenenfalls entgegenstehende Gründe, deren Prüfung das Berufungsgericht versäumt hat, zunächst außer acht läßt, davon ab, ob die Unmöglichkeit von keiner der Parteien oder von den Beklagten als den insoweit forderungsberechtigten Gläubigern zu vertreten ist. Ist die Unmöglichkeit von keiner der Parteien zu vertreten, so verliert der Kläger nach § 323 Abs. 1 BGB den Anspruch auf die vertragliche Gegenleistung, während er diesen Anspruch nach § 324 Abs. 1 Satz 1 BGB behält, falls die Unmöglichkeit von den Beklagten zu vertreten ist.

Die "Feststellung" des Berufungsrichters, daß die Unmöglichkeit von keiner der Parteien zu vertreten sei und daß demnach der Erfüllungsanspruch des Klägers der Begründung entbehre, bindet das Revisionsgericht entgegen der Meinung der Revision ebensowenig wie die hierzu im Widerspruch stehende, zur Rechtfertigung des dem Kläger zuerkannten Anspruchs aus positiver Vertragsverletzung getroffene "Feststellung", die Beklagten hätten dafür einzustehen, daß der Vertrag mit der Esso AG auf sie nicht übertragen worden sei. Der Begriff "vertreten", wie er sich in den §§ 323 Abs. 1, 324 Abs. 1 Satz 1 BGB findet, ist ein Rechtsbegriff, dessen richtige Anwendung oder gesetzwidrige Nichtanwendung auf einen festgestellten oder zu unterstellenden Sachverhalt der Nachprüfung des Revisionsgerichts unterliegt, wenn sich auch die Zweifel meist auf dem tatsächlichen, der Entscheidung des Tatsachengerichts vorbehaltenen Gebiete ergeben. Derartige Zweifel bestehen jedoch hinsichtlich der tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts hier nicht.

Was der Gläubiger im Sinne der hier zunächst in Betracht zu ziehenden, den Anspruch des Klägers aufrechterhaltenden Vorschrift des § 324 Abs. 1 Satz 1 BGB zu "ver-

treten" hat, ist im Gesetz - im Gegensatz zu dem "Vertreten-müssen" des Schuldners (§§ 276 bis 279 BGB) - nicht ausdrücklich bestimmt, es kann daher nur aus dem Sinn und Zweck der genannten Vorschrift unter Berücksichtigung ihrer grundsätzlichen Bedeutung und Stellung im Rechtsgefüge der allgemeinen Schuldrechtsregelung des Bürgerlichen Gesetzbuchs angenommen werden (BGB - RGRK, 11. Aufl., § 324 Anm. 2; Erman, BGB, 3. Aufl., § 324 Anm. 2). Da der gegenseitige Vertrag auch dem "Gläubiger" im Sinne des § 324 Abs. 1 Satz 1 BGB, d.h. demjenigen, der die unmöglich gewordene Leistung zu fordern hatte, gewisse Verbindlichkeiten auferlegt, ist insoweit auch er Schuldner mit der Wirkung, daß für ihn die §§ 276 bis 279 BGB gelten (Staudinger, BGB, 9. Aufl., § 324 Anm. 2). Nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts (RGZ 166, 134, 147) trifft den Gläubiger infolgedessen eine Haftung im Sinne des § 324 Abs. 1 Satz 1 BGB u.a. dann, wenn er die gegenüber dem Schuldner obliegende Verpflichtung, bei der Erbringung der Leistung mitzuwirken, schuldhaft (vorsätzlich oder fahrlässig) verletzt hat. In Übereinstimmung mit dieser Rechtsprechung ist den Beklagten die fahrlässige Verletzung ihrer Mitwirkungspflicht zur Last zu legen.

Hinsichtlich der Entstehung dieser Nebenvverbindlichkeit hat das Berufungsgericht in tatsächlicher Hinsicht festgestellt, daß die Beklagten sich gegenüber dem Kläger nicht ausdrücklich verpflichtet hätten, für ihn bei der Esso AG "die weitere Bearbeitung" zu übernehmen. Mit dieser Feststellung will das Berufungsgericht aber sagen, daß die Beklagten eine derartige Verpflichtung stillschweigend eingegangen sind. Dies geht aus den anschliessenden Darlegungen des Berufungsgerichts hervor, nach denen es den Beklagten auf Grund ihres eigenen vorangegangenen Verhaltens obgelegen habe, entweder das bindende Einverständnis

der Esso AG zu beschaffen oder den Kläger über die später etwa aufgetretenen Hindernisse alsbald zu unterrichten. Mit dem "vorangegangenen Verhalten" meint das Berufungsgericht offensichtlich die Bereitwilligkeit der Beklagten, für den Kläger das Erforderliche zu erledigen (vgl. Schreiben der Beklagten vom 31. Juli 1957 und 16. August 1957 an den Kläger), insbesondere in seiner Abwesenheit zusammen mit dem Kaufmann P. [REDACTED] mit der Esso AG bzw. deren maßgebenden Werbeleiter Ho. [REDACTED] wegen der Überleitung des Vertrags vom 26. November 1956 zu verhandeln, und ihre Berichte über den günstigen Stand dieser Verhandlung (vgl. Schreiben der Beklagten vom 25. September 1957 und 3. Oktober 1957 an den Kläger). An diese tatsächlichen Feststellungen über die stillschweigende Begründung der Mitwirkungspflicht, die entgegen der Meinung der Beklagten einen Widerspruch nicht enthalten, ist das Revisionsgericht gebunden, auch wenn sie der Berufungsrichter lediglich im Zusammenhang mit der Untersuchung der von ihm irrtümlich bejahten Frage getroffen hat, ob die Voraussetzungen einer positiven Vertragsverletzung erfüllt sind. Das Revisionsgericht ist andererseits aber nicht gehindert, den in der Tatsacheninstanz festgestellten Sachverhalt unter allen rechtlichen Gesichtspunkten zu würdigen, die sich zur Prüfung anbieten.

Das Berufungsgericht geht im Rahmen seiner Feststellungen zunächst davon aus, daß die - bei der Unterredung mit der Esso AG bzw. mit deren Werbeleiter Ho. [REDACTED] nicht nur im eigenen Interesse, sondern auch im Interesse und nach Art von Beauftragten des Klägers tätig geworden - Beklagten die Festlegung der getroffenen Absprachen versäumt und hier - durch ihre Mitwirkungspflicht verletzt haben. Es hätte jedenfalls keines nennenswerten Aufwands bedurft, um das Verhandlungsergebnis verbindlich festzulegen und dadurch jedes Mißverständnis über den Übergang des Vertrags von vornherein auszuschließen. Hierzu wäre - wie bereits das

Berufungsgericht betont hat - lediglich erforderlich gewesen, daß die Beklagten den Inhalt des Gesprächs mit dem Werbeleiter Ho[REDACTED] in einem Schreiben an die Esso AG bestätigt oder daß sie ihrerseits die Esso AG um eine entsprechende Bestätigung ersucht hätten. Eine solche Maßnahme war hier schon deswegen geboten, weil - unbeschadet der Kündigungsklausel (vgl. Ziffer 12 des Vertrags vom 26. November 1956) - nach den Vorstellungen der Beklagten der Abschluß bzw. die Übertragung eines langfristigen Vertrags in Rede stand. Hinzu kommt, daß die Verhandlungs- und Vertragspartnerin eine Aktiengesellschaft war. Außenstehende und so auch die Beklagten konnten infolgedessen erfahrungsgemäß nicht ohne weiteres erkennen, welche Persönlichkeiten befugt waren, für die Gesellschaft rechtsverbindliche Erklärungen abzugeben. In dieser Hinsicht hat das Berufungsgericht - wenn auch wiederum in anderem Zusammenhang - auf Grund der Aussage des Zeugen Ho[REDACTED] festgestellt, daß eine bindende Erklärung der Esso AG nicht nur von dem Einverständnis des genannten Zeugen, sondern auch von der Zustimmung eines der vertretungsberechtigten Juristen der Gesellschaft abhängig gewesen wäre.

Das Berufungsgericht wertet als eine Verletzung der Mitwirkungspflicht auch den Umstand, daß die Beklagten den Kläger von den etwa aufgetretenen Schwierigkeiten bei den Verhandlungen mit der Esso AG nicht rechtzeitig benachrichtigt und ihn zum Eingreifen veranlaßt, sondern daß sie ihn vielmehr durch ihre Schreiben vom 25. September 1957 und 5. Oktober 1957 in dem Vertrauen bestärkt haben, die Überleitung des Vertrags sei bereits bewirkt worden oder stehe unmittelbar bevor. Nach den unangreifbaren tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts konnten die Beklagten seinerzeit nicht darüber im Unklaren gewesen sein, daß der

Vertrag vom 26. November 1956 anlässlich des Gesprächs mit dem Werbeleiter Ho [REDACTED] noch nicht endgültig auf sie übertragen worden war. Hätten die Beklagten das Gegenteil angenommen, so wäre es - wie das Berufungsgericht zutreffend hervorhebt - das Nächstliegende gewesen, daß sie unverzüglich mit der Aufstellung der "Informations-Systeme" auf den Esso-Tankstellen begonnen hätten.

Unter diesen Umständen ist das Berufungsgericht mit Recht zu dem Ergebnis gelangt, daß die Beklagten, an die angesichts ihrer Stellung im Wirtschaftsleben erhöhte Anforderungen zu stellen sind (vgl. RGZ 95, 16, 18; ferner Palandt, BGB, 22. Aufl., § 276 Anm. 4b), infolge jeder der beiden nebeneinander festgestellten Versäumnisse die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer acht gelassen haben (§ 276 Abs. 1 Satz 2). Der Beklagte zu 1.), der als Bankier ein Handelsgewerbe betreibt (§ 1 Abs. 2 Ziff. 4 HGB), hat darüber hinaus auf die Sorgfaltspflicht eines ordentlichen, d.h. eines verständigen, gewissenhaften Kaufmanns vernachlässigt (vgl. §§ 347 Abs. 1, 343, 344 Abs. 1, 345 HGB; ferner RGZ 87, 329, 331 zur Einordnung der nach Art des Betriebs ungewöhnlichen Geschäfte unter den Begriff der Handelsgeschäfte). Die Beklagten hätten im übrigen auch - wie das Berufungsgericht bei Prüfung der Frage, ob den Beklagten eine positive Vertragsverletzung zur Last zu legen ist, offensichtlich angenommen hat - wissen müssen, daß jede der beiden in Betracht kommenden Unterlassungen allgemein geeignet war, die fristgerechte Überleitung des mit der Esso AG abgeschlossenen Vertrags auf sie zu erschweren und letztlich sogar unmöglich zu machen. Nach anerkannter Rechtsprechung setzt das Verschulden im bürgerlich-rechtlichen Sinne (Vorsatz sowie auch Fahrlässigkeit) - im Gegensatz zur Fahrlässigkeit im strafrechtlichen Sinne welche die Voraussehbarkeit gerade des eingetretenen Erfolges der Handlung vom (subjektiven) Standpunkt des

Täters aus verlangt - nur die Voraussehbarkeit des Eintritts irgend eines Schadens, nicht aber bestimmter Schadenswirkungen voraus (RGZ 148, 154, 165 mit weiteren Hinweisen). Entsprechendes gilt für die Voraussehbarkeit von Umständen, die nach dem regelmäßigen Geschehensablauf die Unmöglichkeit der Leistung zur Folge haben können.

Auf Grund der vom Berufungsgericht insgesamt in ausreichendem Maße getroffenen tatsächlichen Feststellungen muß auch der ursächliche Zusammenhang (im Rechtssinn) zwischen jeder der beiden Unterlassungen der Beklagten und der für den Kläger bereits infolge Zeitablaufs bestehende Unmöglichkeit, die versprochene Leistung zu erbringen, bejaht werden. Bei der Beurteilung der Ursächlichkeit sind im übrigen - wie das Berufungsgericht bei der Würdigung des dem Kläger zugesprochenen Anspruchs aus positiver Vertragsverletzung insoweit richtig erkannt hat - nicht ausschließlich die die Unmöglichkeit unmittelbar bewirkenden Tatsachen, sondern auch die gesamten Umstände des Falles, also auch solche Tatsachen zu berücksichtigen, welche diese Unmöglichkeit mittelbar herbeigeführt haben (RGZ 60, 160, 162; 66, 345, 347; RG JW 1910, 805 Nr. 15). Von dieser Überlegung aus muß in jeder der beiden, den Beklagten nebeneinander zur Last gelegten Versäumnisse der Grund dafür erblickt werden, daß auf sie der Vertrag mit der Esso AG nicht übergegangen ist. Nach der auf der Bekundung des Werbeleiters Ho[REDACTED] beruhenden Feststellung des Berufungsgerichts war die Esso AG jedenfalls anfänglich bereit, die in den Vortrag vom 26. November 1956 dem Kaufmann P[REDACTED] eingeräumten Rechte auf die Beklagten zu übertragen. Hierzu hätte es, wie ebenfalls als feststehend zu gelten hat, nur noch eines entsprechenden "Antrags" der Beklagten bedurft. Diese haben aber, wie aus den Darlegungen des Berufungsgerichts hervorgeht, die den Parteien günstige Situation weder allein noch mit Unterstützung des Klägers, ~~unterstützt~~

um die sie diesen allerdings hätten ersuchen müssen, genutzt. Im übrigen kommt es nicht darauf an, ob auch andere, nicht fern liegende Umstände die Unmöglichkeit ebenfalls hätten herbeiführen können. Die adäquate Verursachung ist hier vielmehr bereits deswegen zu bejahen, weil jede der beiden Unterlassungen der Beklagten "im allgemeinen und nicht nur unter besonders eigenartigen, ganz unwahrscheinlichen und nach dem regelmäßigen Verlauf der Dinge außer Betracht zu lassenden Umständen zur Herbeiführung des Erfolges (hier: der Unmöglichkeit) geeignet war" (BGHZ 7, 198, 204).

Wenn man den vom Berufungsgericht festgestellten Sachverhalt in rechtlicher Hinsicht folgerichtig würdigt, gelangt man demnach zwangsläufig zu dem Ergebnis, daß § 324 Abs. 1 Satz 1 BGB Anwendung findet. Dies bedeutet, daß der Erfüllungsanspruch des Klägers durch die für ihn jetzt bestehende Unmöglichkeit, den Vertrag mit der Esso AG auf die Beklagten überzuleiten, nicht beeinträchtigt wird.

II. 1.) Das Berufungsgericht ist ferner der Meinung, daß die Beklagten dem - aus positiver Vertragsverletzung hergeleiteten - Klageanspruch nicht durch einen rechtswirksamen Rücktritt vom Vertrage die Grundlage entzogen haben. Hierzu wird in den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urteils ausgeführt:

a) Für einen Rücktritt nach § 325 Abs. 1 BGB fehle die materielle Voraussetzung, da die Unmöglichkeit, den Vertrag vom 26. November 1956 auf die Beklagten zu übertragen, allein auf die Weigerung der Esso AG zurückzuführen und infolgedessen vom Kläger nicht zu vertreten sei. Auch der Umstand, daß der Kläger das von ihm beantragte Patent nicht erlangt habe, berechtige die Beklagten nicht zum Rücktritt.

Der Kläger habe, wie bereits von dem Landgericht zutreffend dargelegt worden sei, keine Garantie für die Erteilung des Patents übernommen. Er habe sich jedenfalls nach dem eigenen Vorbringen der Beklagten gemäß Ziffer 8 des Vertrags, wenn auch erfolglos darum bemüht, das Patent zu erhalten. Dafür, daß dem Vertrag durch die Versagung des Patents die Grundlage entzogen worden sei, hätten die Beklagten nichts vorgetragen.

b) Die Beklagten seien entgegen ihrer Ansicht auch nicht nach § 326 BGB (wegen Verzugs des Klägers) von dem Vertrage zurückgetreten. Das Schreiben der Beklagten vom 1. September 1958 stelle entgegen ihrer Meinung keine Rücktrittserklärung dar. Die Beklagten hätten in dem Schreiben zwar eine Nachfrist gesetzt und Schadensersatzansprüche wegen Nichterfüllung angedroht. Sie hätten aber nicht, wie erforderlich, unmißverständlich erklärt, daß sie nach fruchtlosem Fristablauf die Leistung ablehnen würden. Eine Erklärung dieses Inhalts sei jedenfalls in dem Schreiben vom 1. September 1958 nicht ausdrücklich abgegeben worden, sie könne auch nicht mittelbar den Formulierungen des Schreibens entnommen werden. Die Beklagten hätten eine eindeutige Erklärung auch nicht während des Rechtsstreits nachgeholt. Die formellen Voraussetzungen für einen Rücktritt nach § 326 BGB seien somit nicht erfüllt. Auf die weitere Frage, ob die materiellen Voraussetzungen des § 326 BGB vorlägen und ob die Geltendmachung der Rechte aus der genannten Vorschrift den Beklagten mangels eigener Vertragstreue verwehrt sei, habe es sonach nicht anzukommen.

2.) Die Revision stellt die Auffassung des Berufungsgerichts zur Nachprüfung. Den Angriffen der Revision, die sich zwangsläufig auch gegen den Erfüllungsanspruch des Klägers richten, bleibt jedoch der Erfolg versagt.

a) Die Ausführungen des Berufungsgerichts, mit denen es

die formellen Erfordernisse für den auf § 326 Abs. 1 BGB gestützten, folgerichtig zunächst in Betracht zu ziehenden Rücktritt des Beklagten von dem Vertrage vom 3. August 1957 wegen Verzugs des Klägers verneint sind, wie die Revision mit Grund bemerkt, nicht in jeder Hinsicht rechtlich unbedenklich. Hierauf braucht jedoch nicht näher eingegangen zu werden. Entgegen der Annahme der Beklagten liegen jedenfalls, wie das Berufungsgericht offen läßt, die materiell-rechtlichen Voraussetzungen für die Ausübung des Rücktrittsrechts aus § 326 Abs. 1 BGB nicht vor. Der Kläger ist nicht in Verzug geraten. Die ihm obliegenden Vertragsleistungen sind nicht infolge eines von ihm zu vertretenden Umstands, d.h. aus seinem Verschulden unterblieben (§ 285 BGB; Palandt, aaO., § 285 Anm. 1).

Soweit die Überleitung des Vertrags mit der Esso AG in Rede steht, ist das Berufungsgericht unter Anführung der bereits oben im Abschnitt I 1.) wiedergegebenen Einzelheiten zu dem Ergebnis gelangt, der Kläger und sein von ihm beauftragter Freund (und Erfüllungsgehilfe) P. hätten bei und unmittelbar nach Vertragsschluß alles hierzu Erforderliche getan. Diese Auffassung wird von der Revision, die insoweit einen Verstoß gegen die §§ 414, 415, 278, 276 BGB geltend macht, zu Unrecht beanstandet. Es ist nicht zu erkennen welche zweckentsprechenden Maßnahmen der Kläger, dorebenso wie sein Freund P. die Abtretung der Rechte aus dem Vertrag vom 26. November 1956 der Esso AG schriftlich angezeigt (vgl. Schreiben des Klägers vom 9. August 1957 und Schreiben des Peters vom 23. September 1957) und der P. beauftragt hatte, zusammen mit den Beklagten die notwendigen Verhandlungen mit der Esso AG bzw. deren maßgebenden Werbeleiter Ho. zu führen, ohne ausdrück-

liche Aufforderung der geschäftserfahrenen Beklagten noch hätte treffen sollen, um die ordnungsgemäße Übertragung des Vertrags, die entgegen der Meinung der Revision nicht als ungewöhnlich schwierig bezeichnet werden kann, zu gewährleisten. Diese Frage beantworteten auch die Beklagten nicht; sie beschränken sich lediglich darauf, dem Kläger vorzuwerfen, daß er nach Vertragsschluß abgereist und alles weitere ihnen überlassen habe. Die Beklagten übersahen dabei aber, daß sie sich ihrerseits, wie bereits hervorgehoben, insbesondere auch in ihren Schreiben vom 31. Juli 1957 und 16. August 1957 dem Kläger gegenüber bereit erklärt haben, für ihn das Eriorderliche zu erledigen. Sie müssen sich ferner entgegenhalten lassen, daß sie dem Kläger in den erwähnten Schreiben vom 25. September 1957 und 3. Oktober 1957 von dem günstigen Stand der Verhandlungen mit der Esso AG berichtet haben. Daß der Kläger von sich aus nichts mehr zu unternehmen brauchte, ergibt sich nicht zuletzt auch aus der ebenfalls schon angeführten Feststellung des Berufungsgerichts, daß die Beklagten auf ihren "Antrag" den Vertrag seinerzeit ohne weiteres erhalten hätten. Im Übrigen fehlt auch jeder Anhalt dafür, daß der Kläger es entgegen seiner Verpflichtung in Ziffer 8 des Vertrags vom 3. August 1957 etwa unterlassen hat, unverzüglich "sein Bestes zu tun, um das Patent für Deutschland zu bekommen".

Angesichts der gegebenen Sach- und Rechtslage kommt es für die Entscheidung nicht darauf an, ob der Kläger entsprechend der von der Revision bekämpften Andeutung des Berufungsgerichts der Goldendmachung des Rücktrittsrechts aus § 326 Abs. 1 BGB den Einwand mangelnder Vertragstreue der Beklagten entgegenhalten könnte.

b) Den Beklagten stand auch, wie das Berufungsgericht richtig erkannt hat, ein Rücktrittsrecht aus § 325 Abs. 1 BGB wegen (nachträglicher) Unmöglichkeit der Vertrags-

erfüllung nicht zur Seite.

Wie bereits oben in Abschnitt I 2.) ausgeführt worden ist, hat es der Kläger nicht zu vertreten, daß die Beklagten in der hier in Rede stehenden Zeit vom 1. Januar 1958 bis 1. September 1959 die tatsächlichen Nutzungen aus dem Vertrag mit der Esso AG nicht erlangt haben. Der Kläger ist vielmehr infolge der Versäumnisse der Beklagten außerstande gesetzt worden, insoweit seine vertraglichen Verpflichtungen zu erfüllen.

Die Beklagten leiten ihr Recht zum Rücktritt vom Vertrage ferner daraus her, daß der Kläger ihnen die ausschließlichen Nutzungsrechte, die ihnen vertraglich zugesichert worden seien, nicht übertragen habe. In diesem Zusammenhang rügt die Revision unter Hinweis auf § 286 ZPO, daß das Berufungsgericht die einschlägigen Bestimmungen des Vertrags vom 3. August 1957 (Ziffer 1 Abs. 1 und 3, Ziffer 2, Ziffer 4; Ziffer 10 Abs. 2) übersehen habe. Die Beklagten können jedoch mit ihrer Verfahrensrüge nicht durchdringen. § 286 ZPO bezieht sich zunächst auf die Feststellung des Sachverhalts. Diesen hat das Berufungsgericht durch Wiedergabe des wesentlichen Parteivorbringens und, worauf es hier hauptsächlich ankommt, durch zulässige Bezugnahme auf den Inhalt des Vertrags vom 3. August 1957 in gebotenem Umfange festgestellt (§ 313 Abs. 2 ZPO; RG JW 1938, 1189 Nr. 48; Baumbach/Lauterbach, ZPO, 27. Aufl., § 313 Anm. 4 C). Zur sachgerechten Beurteilung des von dem Kläger verfolgten Anspruchs und der Einwendungen der Beklagten war das Berufungsgericht aber auch nicht gehalten, in den Entscheidungsgründen seines Urteils ausdrücklich auf jeden tatsächlichen und rechtlichen Gesichtspunkt, der sich ihm zur Prüfung angeboten hat, einzugehen. Es findet sich jedenfalls kein Anhalt dafür, daß das Berufungsgericht bei der rechtlichen Würdigung des Sachverhalts die oben angeführten Vertragsbestimmungen außer acht

gelassen hat.

Wenn die Revision dem Berufungsgericht aber etwa einen selbständigen Vorwurf dahingehend machen will, daß es den Rechtsbegriff des "Exklusivrechts" oder "ausschließlichen Nutzungsrechts" verkannt, deswegen nicht die erforderlichen Schlüsse zu Gunsten der Beklagten gezogen und damit das materielle Recht verletzt habe, geht der Angriff ebenfalls fehl.

Soweit ein tatsächliches ausschließliches Nutzungsrecht in Frage kommt, ist nichts dafür vorgetragen worden, daß der Kläger entgegen den vertraglichen Abmachungen auch Dritten die Möglichkeit zur Ausnützung der "Informationssysteme" in der Bundesrepublik Deutschland einschließlich Westberlin gewährt und dadurch das Recht der Beklagten geschmälert habe. Für den von den Parteien in Aussicht genommene Patentschutz hat der Kläger nach den von der Revision nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts keine Garantie übernommen. Das Berufungsgericht hat ferner rechtlich unangreifbar festgestellt, daß sich der Kläger entsprechend seiner Verpflichtung in Ziffer 8 des Vertrags vom 3. August 1957, wenn auch ohne Erfolg, um die Erteilung des Patents bemüht habe. Im übrigen haben die Beklagten auch nicht dargelegt, daß der Mangel des Patentschutzes hinsichtlich der auf den Esso-Stationen aufzustellenden "Systeme", die den hauptsächlichsten Gegenstand des eingeklagten Zahlungsanspruchs bilden, von Bedeutung gewesen ist. Die von der Revision in diesem Zusammenhang berufene Regel der Lebenserfahrung, wonach die Beklagten sich zu erheblichen Zahlungen nur aus dem Grunde verpflichtet hätten, weil der Kläger ihnen die Übertragung eines ausschließlichen Nutzungsrechts, d.h. eines Patentrechts an dem "Informationssystem" für Deutschland versprochen habe, kann, von andern Erwägungen abgesehen, schon deswegen nicht anerkannt werden, weil dem Vortrag

der Parteien, insbesondere der Beklagten, der Gegenstand des "Informations-Systems" nicht zu entnehmen ist.

III. Die Revision macht ferner geltend, daß das Berufungsgericht jedenfalls § 254 BGB hätte anwenden müssen. Auch dieser Angriff ist unbegründet. Es trifft zwar zu, daß die entsprechende Anwendung der genannten Vorschrift bei beiderseits verschuldeter Unmöglichkeit im Rahmen des § 324 Abs. 1 Satz 1 BGB geboten ist (Palandt, aaO, Vorbem. v. § 323 Anm. 2, § 254 Anm. 5). Ein solcher Fall liegt hier aber nicht vor. Ein Mitverschulden des Klägers scheidet nach den vorstehenden Ausführungen in jedem Falle aus.

IV. Es lassen sich jedoch Bedenken nicht ausschließen, daß die kartellrechtlichen Bestimmungen (Verordnung Nr. 78 der Britischen Militärregierung - AB1 BrMilReg 412 - und Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen vom 27. Juli 1957 - BGBl I 1081) die Wirksamkeit des Vertrags vom 3. August 1957 und damit die Klageforderung beeinträchtigt haben. Das Revisionsgericht kann die unter diesem Gesichtspunkt von Amts wegen gebotene Prüfung nicht nachholen. Hierzu reichen die bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts nicht aus, da sie insbesondere, wie oben erwähnt, keine Angaben darüber enthalten, um welchen Gegenstand es sich bei dem "Informations-System" handelt. Aus diesem Grunde ist daher das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§§ 564 Abs. 1, 565 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Dem Berufungsgericht muß auch die Entscheidung über die Kosten der Revision vorbehalten bleiben, weil sie von dem noch unge-

wissen Ausgang des Rechtsstreits abhängt.

Bock

Spreng

Löscher

Glaßen

Schneider