

22

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V_ZR_109/64

URTEIL

Verkündet am

23. Juni 1967

W ü s t ,

Justizhauptssekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Landwirts Dr. Werner R [REDACTED]
Gut L [REDACTED], Post M [REDACTED], Kreis Re [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Oberregierungsrat Dr. Hans K [REDACTED],
B [REDACTED] (Bezirk D [REDACTED]), Am Bi [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. Juni 1967 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Rothe, Dr. Mattern, Hill und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 6. April 1964 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte war zusammen mit seiner Ehefrau Eigentümer des in Frankreich, Departement Seine et Marne gelegenen, 110 ha großen Landgutes Le Buisson. Er ließ es durch einen deutschen Makler dem Kläger zum Kauf anbieten. Beide Parteien sind Deutsche und wohnen in der Bundesrepublik. Der Kläger besichtigte das von einem Pächter namens F. bewirtschaftete Gut und verhandelte am 13. November 1960 mit dem Beklagten, der sich damals vorübergehend in Frankreich aufhielt, über den Ankauf. Die Parteien einigten sich zunächst auf einen Kaufpreis von 360 000 DM und schlossen am selben Tage einen privatschriftlichen Kaufvertrag. Am 15. November 1960 unterzeichneten die Parteien und ihre Ehefrauen vor dem Notar H. in Columiers zwei in französischer Sprache abgefaßte Vollmachturkunden, die der Notar entworfen hatte (die Namen der zu bevollmächtigenden Personen blieben

dabei noch offen und wurden erst später von dem Notar in den Text eingesetzt). Mit der einen Urkunde erteilten der Beklagte und seine Ehefrau Vollmacht, das genannte Landgut freihändig oder in öffentlicher Versteigerung ("soit à l'amiable, soit aux enchères") zu verkaufen, während das andere, vom Kläger und seiner Ehefrau unterschriebene Schriftstück die Ermächtigung enthielt, das Gut für sie zu erwerben. Unmittelbar nach Unterzeichnung der Urkunden zahlte der Kläger durch Scheck an den Beklagten 323 550 DM und an den Notar 36 450 DM.

Der beabsichtigten Übertragung des Landgutes an den Kläger stand die Schwierigkeit entgegen, daß der Pächter F. [REDACTED] nach französischem Recht vorkaufsberechtigt war; das Vorkaufsrecht konnte im Falle freihändigen Verkaufs innerhalb eines Monats, im Falle einer öffentlichen Versteigerung binnen fünf Tagen ausgeübt werden. Da letzterenfalls die Wahrscheinlichkeit einer Vorkaufsrechtsausübung geringer erschien als bei freihändigem Verkauf, versteigerte der Notar H. [REDACTED] am 21. Juni 1961 das Gut. Der Kläger blieb mit einem Gebot von 270 000 neuen französischen Franken (ffrs) Meistbietender. Am 26. Juni 1961 erklärte F. [REDACTED], daß er von seinem Vorkaufsrecht Gebrauch mache. Die Versteigerungsbedingungen sahen unter gewissen Voraussetzungen, die hier erfüllt waren (Abgabe eines höheren Kaufangebots durch einen Dritten innerhalb von 10 Tagen), eine Wiederholung der Versteigerung vor. Diese zweite, endgültige Versteigerung fand am 10. Juli 1961 statt, wobei für den Kläger das Meistgebot von 360 000 ffrs



abgegeben wurde. Drei Tage später übte der Pächter P[REDACTED] abermals sein Vorkaufsrecht aus; er zahlte die vom Kläger gebotene Summe an den Notar und erhielt das Gut - mit Ausnahme einer nicht mitversteigerten Waldparzelle von einigen Hektar - als Eigentümer zugeschlagen. Der Notar überwies daraufhin die 36 450 DM, die er seinerzeit vom Kläger empfangen hatte, an diesen zurück.

In der Folgezeit forderte der Kläger vom Beklagten die Rückzahlung des Scheckbetrages von 323 550 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 21. November 1960 (Tag der Einlösung des Schecks). Der Beklagte stellte sich auf den Standpunkt, er brauche lediglich den Versteigerungserlös in Höhe von 360 000 ffrs zurückzugewähren; dieser Betrag wurde auf seine Veranlassung am 29. September 1961 vom Notar auf das Konto des Klägers überwiesen. Im Laufe weiterer Verhandlungen, bei denen der Kläger durch Rechtsanwalt He[REDACTED] vertreten war, erklärte sich der Beklagte bereit, entgegenkommenderweise noch weitere 25 000 ffrs zu entrichten, die er, nachdem inzwischen der vorliegende Rechtsstreit durch einen vom Kläger erwirkten Zahlungsbefehl in Gang gekommen war, am 7. Dezember 1961 zahlte. Diesen Betrag verrechnete der Kläger zunächst auf seinen Zins- und im übrigen auf den Hauptanspruch.

Er hat mit der Klage Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von 23 967,25 DM begehrt. Hierin sind Gebühren des Rechtsanwalts He[REDACTED] in Höhe von 723 DM enthalten; die restlichen 23 244,25 DM errechnen sich aus der seinerzeitigen Schecksumme von 323 550 DM ab-

züglich der vom Beklagten zurückgezahlten Frankenbeträge, die der Kläger nach einem Kurswert von 0,81 in Deutsche Mark umgerechnet hat, und zuzüglich gestaffelter Zinsen (11 324,25 DM für die Zeit vom 15. November 1960 bis 29. September 1961 und 220 DM für die Zeit vom 30. September bis 7. Dezember 1961). Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Er habe, so macht er geltend, mit der Rückgewähr des Versteigerungserlöses seine Verpflichtungen in voller Höhe erfüllt; die weitere Zahlung von 25 000 ffrs während des Prozesses sei nur infolge eines Rechtsirrtums geleistet worden; da er sich nicht in Verzug befunden habe, könne der Kläger von ihm auch keine Anwaltsgebühren erstattet verlangen.

Das Landgericht hat, unter Abweisung der Klage im übrigen, den Beklagten zur Zahlung von 22 825,15 DM verurteilt; der nicht zugesprochene Unterschiedsbetrag rührt davon her, daß es seiner Entscheidung einen für den Kläger ungünstigeren Umrechnungskurs zugrunde gelegt hat. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Dieser verfolgt mit der Revision seinen Klageabweisungsantrag weiter. Der Kläger bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

1. Ob die rechtlichen Beziehungen der Parteien nach deutschem oder nach französischem Recht zu beurteilen sind, hängt zunächst, wie das Berufungsgericht

zutreffend angenommen hat, von der Rechtsnatur des Klageanspruchs ab. Der Kläger begehrt Rückerstattung des Geldbetrages, den er dem Beklagten am 15. November 1960 in der Erwartung gezahlt hat, daß er demnächst auf Grund eines Kaufvertrages oder im Wege öffentlicher Versteigerung Eigentümer des damals dem Beklagten und dessen Ehefrau gehörenden Landgutes Le Buisson werden würde. Da es zu einem solchen Eigentumserwerb entgegen dieser Erwartung in der Folgezeit nicht gekommen, das Gut vielmehr kraft Vorkaufsrechts-Ausübung in das Eigentum des Pächters P. [REDACTED] übergegangen ist, hat der Kläger zum mindesten nach seiner eigenen Darstellung das Geld ohne rechtlichen Grund gezahlt. Wenn er es nunmehr - abzüglich der inzwischen vom Beklagten geleisteten Rückzahlungen und zuzüglich aufgelaufener Zinsen - wiederhaben möchte, so liegt diesem Verlangen der Gedanke zugrunde, daß der Beklagte durch die ihm zugeflossenen und bisher nicht zurückgezahlten Geldbeträge ungerechtfertigt bereichert sei.

Als Anknüpfungspunkt für das maßgebliche Recht kommt bei Bereicherungsansprüchen sowohl der Erfüllungsort (§ 269 BGB) in Betracht, als auch das Personalstatut der Beteiligten; von Bedeutung kann ferner sein, welche Rechtsordnung die auszugleichende Vermögensverschiebung selbst oder das dieser Verschiebung zugrunde liegende Rechtsverhältnis beherrscht (vgl. dazu im einzelnen Kegel bei Soergel/Siebert, BGB 9. Aufl. Bern. 264 - 267 vor Art. 7 EGBGB mit weiteren Nachweisen). Von diesem letzteren Gedanken ist hier das Berufungsgericht ausgegangen, indem es - unter Bezugnahme auf BGHZ 35, 267, 269 - darauf abgestellt hat, ob zwischen den Parteien in dem Zeitpunkt, als der Kläger jene

Zahlung an den Beklagten leistete, "bereits eine unmittelbare Rechtsbeziehung bestanden" habe, die als Anknüpfungspunkt für das anzuwendende Recht dienen könne. Das sei, so wird im angefochtenen Urteil (S. 12) ausgeführt, bis zur Hingabe des Schecks vom 15. November 1960 nicht der Fall gewesen, da weder ein Kaufvertrag zustandegekommen sei, noch der Kläger den Scheck auf Grund des zwei Tage zuvor geschlossenen schriftlichen Vorvertrages übergeben habe, noch endlich die Parteien einen Vertrag besonderer Art geschlossen hätten; als entscheidend erweise sich somit das Recht, das die Vermögensverschiebung beherrscht habe; sie sei auf Grund des Scheckbegebungsvertrages erfolgt, den die beiden deutschen Parteien über einen auf deutsche Währung lautenden Betrag eingegangen seien; deshalb müsse deutsches Recht angewendet werden.

Diese Schlußfolgerung ist nicht bedenkenfrei. Sie steht im Gegensatz zu der Erwägung an anderer Urteilsstelle (S. 13), daß der mit der Leistung des Klägers "nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts" bezweckte Erfolg nicht eingetreten sei: die Parteien hätten einen besonderen, zukünftig eintretenden Erfolg "rechtsgeschäftlich vorausgesetzt", denn sie seien bei der Hingabe und Entgegennahme des Schecks davon ausgegangen, daß der Kläger das Eigentum an dem Gut habe erwerben sollen. Ging nach diesen Darlegungen - entgegen dem, was zuvor ausgeführt wurde - der Scheckübergabe also doch eine rechtsgeschäftliche Vereinbarung bestimmten Inhalts voraus, so fragt es sich weiter, ob das Berufungsgericht nicht der Tatsache, daß die Zahlung gerade in Gestalt eines Schecks er-

folgte, eine ihr in Wahrheit nicht zukommende Bedeutung beigemessen hat und ob nicht die Rechtslage die gleiche wäre, wenn der Kläger dem Beklagten das Geld in bar ausgehändigt hätte.

Einer abschließenden Stellungnahme zu diesen Fragen bedarf es indessen nicht, weil die Anwendung deutschen Rechts jedenfalls durch die zusätzliche Hilfs-
erwägung im Berufungsurteil gerechtfertigt wird, bei schuldrechtlichen Beziehungen sei mangels einer Parteivereinbarung über das anzuwendende Recht die maßgebliche Rechtsordnung "nach dem sogenannten hypothetischen Parteiwillen zu bestimmen"; das Urteil hebt in diesem Zusammenhang das gemeinsame Personalstatut sowie den Umstand hervor, daß sich die beiden deutschen Parteien nur vorübergehend im Ausland aufgehalten hätten und hier der Beklagte auf Kosten des Klägers bereichert worden sei; der Grundsatz, wonach Kaufverträge über Grundstücke im Zweifel der "lex rei sitae" zu unterstellen seien, komme nicht zum Zuge, da unstreitig kein solcher Vertrag zustandegekommen sei. Das ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden; denn das im deutschen internationalen Privatrecht maßgebende Schuldstatut bestimmt sich, wie der erkennende Senat in einer früheren Entscheidung ausgeführt hat, nach dem ausdrücklichen oder stillschweigenden Parteiwillen, notfalls nach dem hypothetischen Parteiwillen und letztlich nach dem Erfüllungsort (Urteil vom 9. November 1960, V ZR 106/59, S. 3, mit Nachweisen). Die Auffassung des Berufungsgerichts, daß die Parteien, wenn sie am 15. November 1960 an die Möglichkeit eines Rückzahlungsanspruches wegen Nichtzustandekommens der beabsichtigten Gutsübertragung

gedacht hätten, für den Streitfall die Anwendung deutschen Rechts vereinbart haben würden, läßt keinen Rechtsirrtum erkennen. Unter diesen Umständen kann unerörtert bleiben, ob den hiergegen gerichteten Revisionsangriffen nicht schon deshalb der Erfolg zu versagen wäre, weil der Beklagte nicht dargetan hat, daß er sich bei Anwendung französischen Rechts besser stehen würde (Urteil des Reichsgerichts vom 14. November 1916, III 261/16, RG-Nachschlagewerk ZPO § 293 Nr. 14).

Im übrigen wird aber der Standpunkt des Berufungsgerichts durch das, was die Revision dagegen ins Feld führt, auch nicht erschüttert. Fehl geht insbesondere ihr Hinweis auf die Urteile des Bundesgerichtshofs vom 15. April 1959, V ZR 5/58, und vom 4. Februar 1960, VII ZR 161/57 (LM EGBGB Art. 7 ff, Deutsches internationales Privatrecht, Nr. 7 und 11), weil diese beiden Entscheidungen nicht einschlägig sind; die erste betraf ein Sparguthaben bei einer amerikanischen Bank, während es bei der zweiten um gutgläubigen Eigentumserwerb an beweglichen Sachen im Ausland ging. Für eine Heranziehung der "lex rei sitae" ist nach dem hypothetischen Parteiwillen (vgl. oben) kein Raum. Da im vorliegenden Prozeß nicht über die Wirksamkeit der von den Parteien und ihren Ehefrauen erteilten Vollmachten gestritten wird, liegt alles, was die Revision über die Vollmacht als international-privatrechtlichen Anknüpfungspunkt ausführt, neben der Sache. Mit ihren Ausführungen über den hypothetischen Parteiwillen, der angeblich darauf gerichtet gewesen

sein soll, die Lage des Grundstücks maßgebend sein zu lassen, versucht die Revision in verfahrensrechtlich unzulässiger Weise den Sachverhalt anders zu würdigen, als es der Tatrichter getan hat; dafür, daß dieser bei seiner Würdigung die in der Revisionsbegründung angeführten Schriftsatzstellen übersehen hätte, besteht kein Anhaltspunkt; soweit der Kläger zu Beginn des Rechtsstreits selbst vorgetragen hat, es sei französisches Recht anzuwenden, handelte es sich um die Verlautbarung einer unzutreffenden Rechtsansicht und nicht, wie die Revision meint, um eine tatsächliche Behauptung. Daß die Schlußfolgerungen, die der Berufungsrichter aus der Entscheidung BGHZ 35, 267 sowie aus der Tatsache der Scheckbegebung gezogen hat, nicht frei von rechtlichen Bedenken waren, ist bereits erörtert worden; dadurch wird jedoch die Richtigkeit seiner auf den hypothetischen Parteiwillen abstellenden Hilfs erwägung nicht beeinträchtigt; infolgedessen kommt es insbesondere auch auf die Ausführungen der Revision zu Art. 62 ScheckG nicht an. Da die Anwendung deutschen Rechts keinen Beanstandungen unterliegt, geht schließlich auch der Vorwurf der Revision, das Oberlandesgericht habe unter Verstoß gegen § 293 ZPO die einschlägigen französischen Rechtssätze nicht von Amts wegen ermittelt, ins Leere.

2. Die Entscheidung in der Sache selbst hängt davon ab, ob der Beklagte den empfangenen Geldbetrag, soweit er ihn nicht inzwischen schon zurückgezahlt hat, nach Bereicherungsgrundsätzen (§§ 812 ff BGB) an den Kläger herausgeben muß. Das ist der Fall, wenn die Behauptung des Klägers zutrifft, das Geld sei in der

Erwartung, daß er demnächst Eigentümer des Landgutes Le Buisson werde, und als Gegenleistung für diesen Eigentumserwerb hingegeben worden (§ 812 Abs. 1 BGB). Die Herausgabepflicht erstreckt sich zugleich auf den Wert der Kapitalnutzung, d.h. auf die in der Zwischenzeit angefallenen üblichen Zinsen (§ 818 Abs. 1 BGB; Urteil des erkennenden Senats vom 30. November 1960, V ZR 131/59, NJW 1961, 452), zumal da der Beklagte, wie er selbst einräumt (vgl. sein Schreiben vom 17. November 1961 an Rechtsanwalt Hottinger), das Geld nutzbringend zum Ankauf eines anderen in Frankreich gelegenen Bauernhofes verwendet hat.

Nachdem die Rechtsverteidigung des Beklagten im ersten Rechtszug dahin gegangen war, er habe entsprechend seiner Verkäuferpflicht dem Kläger Besitz und Eigentum verschafft und dieser müsse es ausschließlich sich selbst zuschreiben, wenn ihm bei der späteren Versteigerung infolge Ausübung des Pächter-Vorkaufsrechts das Gut wieder verloren gegangen sei, ist er in der Berufungsbegründung mit einer neuen Sachdarstellung hervorgetreten. Die Parteien, so behauptet er nunmehr, hätten sich am 15. November 1960 - nach Belehrung durch den Notar über das Vorkaufsrecht - in der Weise geeinigt, daß kein notarieller Kaufvertrag geschlossen, sondern die Übereignung des Gutes an den Kläger im Wege einer öffentlichen Versteigerung durchgeführt werden solle; zu diesem Zweck habe sich der Kläger verpflichtet, 323 550 DM dafür zu zahlen, daß er, der Beklagte, ihm durch Erteilung der entsprechenden Vollmachten die Möglichkeit eröffne, das Gut im Versteigerungsweg zu erwerben. Diese Über-

einkunft, die der Beklagte als einen Vertrag eigener Art bezeichnet, war nach seiner Rechtsauffassung bereits mit der Aushändigung der Vollmachturkunden an den Notar, dem man sie zwecks Durchführung der Versteigerung übergeben habe, voll erfüllt gewesen. Dem Kläger stehe daher kein Anspruch mehr zu, insbesondere nicht aus dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung; vielmehr habe er, wenn er trotz durchgeführter Versteigerung nicht Eigentümer des Gutes geworden sei, bloß einen Anspruch auf den Versteigerungserlös gehabt; der aber sei ihm unbestrittenermaßen bereits überwiesen worden.

Das Berufungsgericht ist dem nicht gefolgt. Es hat Beweis erhoben und das Ergebnis dahin gewürdigt, daß der Beklagte seine Behauptungen nicht bewiesen habe. Hiergegen wendet sich die Revision. Ihre Rügen bringen jedoch das angefochtene Urteil nicht zu Fall.

Inwieweit das neue Vorbringen des Beklagten schon wegen der darin enthaltenen Widersprüche und Unstimmigkeiten als nicht beweiserheblich zu behandeln gewesen wäre, mag dahinstehen. Denn auf jeden Fall halten die Erwägungen, aus denen es für nicht bewiesen crachtet wurde, den Angriffen der Revision stand.

Entgegen ihrer Meinung war das Oberlandesgericht nicht gehindert, einerseits dem Kläger einen Anspruch "auf Rückzahlung des Kaufpreisrestes" zuzugestehen (BU S. 11), obgleich es andererseits das Zustandekommen eines Kaufvertrages verneinte (S. 12 aaO); denn ein

Kaufpreis kann auch gezahlt werden in der Erwartung, daß demnächst ein Kaufvertrag zustandekommen werde. Diese Erwartung der Parteien, die das angefochtene Urteil ausdrücklich feststellt, bildete zugleich die von der Revision vermißte Grundlage für die Zahlung. Mit ihrem Einwand, die Vollmachturkunden könnten nur erstellt worden sein, um das Gut zur Versteigerung zu bringen, setzt sich die Revision in Gegensatz zu der rechtsirrtumsfreien und daher für den Senat bindenden Auslegung des Berufungsgerichts, das dem Text jener Urkunden ("aus freier Hand") etwas anderes entnommen hat (BU S. 14 und 15); dabei hat es auch die schriftsätzlichen Darlegungen der Parteien zu diesem Punkt berücksichtigt; daß der Kläger etwas Gegenteiliges zugestanden hätte (§ 138 Abs. 3 ZPO), ist nicht ersichtlich. Die Zeugenaussage S. [REDACTED] ist im Urteil gewürdigt worden; mit ihrem Versuch einer abweichenden Würdigung begibt sich die Revision auf das ihr verschlossene Gebiet des Tatsächlichen. Einer Vernehmung der Zeugen V. [REDACTED], F. [REDACTED] und Pe. [REDACTED] bedurfte es nicht, weil das Berufungsgericht das in ihr Wissen Gestellte als richtig unterstellt hat; diese Unterstellung war auch nicht in ihrem Umfang eingeschränkt, was die Revision aus den Worten des Urteils (S. 16), eine Versteigerung sei "erwogen" worden (anstatt "vereinbart"), schließen möchte; sie übersieht dabei den folgenden Absatz der Urteilsbegründung, worin ausgeführt wird, daß selbst dann, wenn sich die Parteien über einen Eigentumserwerb im Wege der Versteigerung einig gewesen wären, hieraus noch nicht die Richtigkeit der vom Beklagten aufgestellten Behauptungen folge.

Unentschieden kann bleiben, ob der Kläger mit seiner Weigerung, den Notar H[REDACTED] von der amtlichen Schweigepflicht zu entbinden (§§ 383 Abs. 1 Nr. 5, 385 Abs. 2 ZPO), schuldhaft die Beweisführung vereitelt und damit, wie die Revision ihm vorwirft, gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstoßen hat (unter Bezugnahme auf RGZ 60, 147, 152; BGHZ 6, 224, 227; LM ZPO § 282 Nr. 2 und § 286 B Nr. 7; Rosenberg, Lehrbuch 9. Aufl. § 114 III 3 d, S. 559; Stein/Jonas/Schönke/Pohle, ZPO 18. Aufl. § 282 Bem. IV 7 b; Siegert, NJW 1958, 1025, 1027 zu Fußn. 27 und 28); denn nach dem Gutachten der Landesnotarkammer Bayern vom 19. August 1963, dem der Berufungsrichter sich ohne Einschränkung angeschlossen hat, ist im französischen Recht die Möglichkeit einer wirksamen Befreiung des Notars von der Schweigepflicht sehr umstritten, so daß nicht feststeht, daß Hubinois, wäre der Kläger mit seiner Vernehmung einverstanden gewesen, wirklich ausgesagt hätte. Seinen Brief an den Prozeßbevollmächtigten des Beklagten vom 4. Februar 1963 hat das Berufungsgericht, wenn es ihn auch für kein geeignetes Beweismittel hielt, gleichwohl im Rahmen einer Hilferwägung gewürdigt; damit erledigen sich die Rügen, welche die Revision hierzu aus §§ 415, 416 ZPO erhebt. Die vom Beklagten beantragte Auskunft der für H[REDACTED] zuständigen französischen Notarkammer brauchte das Oberlandesgericht nicht einzuholen, da es die Frage der Schweigepflicht bereits durch das erwähnte Gutachten der bayerischen Landesnotarkammer für hinreichend geklärt ansah; mit ihrer Behauptung, daß der Gerichtsbeschluß, auf Grund dessen dieses Gutachten eingeholt wurde, "unzureichend" und das Gut-

achten selbst "unzulänglich" sei, überschreitet die Revision die ihr verfahrensrechtlich gezogenen Grenzen. Das gleiche gilt von ihrem Versuch, den Vollmachturkunden sowie jenem Notarbrief durch Herausgreifen einzelner Worte ("à l'amiable"; "décidé) einen anderen Sinn beizulegen, als ihn der Tatrichter festgestellt hat.

Da die Beziehungen der Parteien, wie oben ausgeführt (Nr. 1), deutschem Recht unterliegen, kommt es entgegen der Meinung der Revision nicht darauf an, ob das französische Recht die Einräumung einer "Erwerbsmöglichkeit" zuläßt und welche Rechtsfolgen in diesem Falle zwischen den Beteiligten eintreten, wenn ein Dritter sein Vorkaufsrecht durchsetzt. Aus dem gleichen Grunde sind auch ihre Ausführungen über das weitere Verhalten des Notars, über den Gegenstand eines dem Kläger möglicherweise erwachsenen Rückzahlungsanspruchs und über den Umfang seiner vertraglichen Pflicht, bei der Versteigerung mitzubieten, insoweit unerheblich, als die Revision diese Fragen nach französischem Recht beurteilt wissen möchte. Einen Verstoß gegen Vorschriften des deutschen Rechts lassen die hierauf bezüglichen Erwägungen des Berufungsgerichts nicht erkennen. Das gilt insbesondere auch von seiner Ansicht, dem Kläger gereiche es aus dem Grunde nicht zum Vorwurf, wenn er nicht mehr als 360 000 ffms geboten habe, weil sich nicht feststellen lasse, daß der Pächter bei einem höheren Gebot von seinem Vorkaufsrecht keinen Gebrauch gemacht hätte.

Da das Meistgebot von 270 000 ffrs, das der Kläger bei der ersten Versteigerung vom 21. Juni 1961 abgegeben hatte, durch die neue Versteigerung vom 10. Juli 1961 überholt war, kam es auf die in das Wissen des Maklers V [REDACTED] gestellten Tatsachen nicht an.

3. Bei den Urteilsausführungen darüber, daß der Beklagte den empfangenen Geldbetrag auch deshalb zurückerstatten müsse, weil der Wald, der nach dem ursprünglichen Angebot des Beklagten sowie nach dem Vorvertrag vom 13. November 1960 habe mitverkauft werden sollen, nicht Gegenstand der Versteigerung gewesen sei, handelt es sich um eine Hilfserwägung, auf der die Entscheidung nicht beruht. Infolgedessen erübrigt sich eine Prüfung, ob dieser Abschnitt der Entscheidungsgründe den Angriffen der Revision standhalten würde.

4. Die durch die Tätigkeit des Rechtsanwalts He [REDACTED] erwachsenen Kosten hat das Berufungsgericht dem Beklagten mit der rechtsirrtumsfreien Begründung auferlegt, daß er sich in Verzug befunden habe (§§ 286 Abs. 1, 284 BGB). Der Einwand der Revision, Verzug habe mangels einer Rückzahlungspflicht des Beklagten nicht vorgelegen, ist unbegründet, da entgegen ihrer Behauptung eine solche Pflicht bestanden hat.

5. Das angefochtene Urteil weist auch keinen sonstigen von Amts wegen zu beachtenden Rechtsfehler auf. Daher muß die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Dr. Augustin

Rothe

Mattern

Hill

Dr. Grell