

04/2026

29. Jahrgang
Seiten 217- 288



IHR EXAMENSWISSEN EXAMENSRELEVANTE ENTSCHEIDUNGEN KLAUSURTYPISCH AUFBEREITET

ZIVILRECHT

- Sittenwidrigkeit des Verkaufs eines Miteigentumsanteils nach § 138 BGB
- Sofortiges Abschleppen eines PKW von privatem Parkplatz ist okay, wenn der Parkschein abgelaufen ist!
- Streupflicht: Entscheidend ist, wer stürzt!
- kompakt: Update zu OLG Oldenburg, Life&LAW 04/2025, 361 ff

STRAFRECHT

- Computerbetrug: Führt das Betreiben eines sog. „Cardsharing“ zu einem Vermögensschaden des Pay-TV-Anbieters?
- Kann eine Gartenlaube eine Wohnung i.S.d. § 244 I Nr. 3 StGB sein?

ÖFFENTLICHES RECHT

- Verfassungsgemäßheit einer strafgerichtlichen Verurteilung gem. § 21 VersammlG bei Gegendemonstration

TYPISCHE KLAUSURPROBLEME

- Examensrelevante Problemkreise des Raubes gem. § 249 I StGB

GRUNDFÄLLE

- Eigentumsverletzung durch Beeinträchtigung des Gebrauchs („Garagenfall“)
- Knapp bei Kasse

HEMMER.LIFE

- „Erfolg ist kein Zufall“ - Die Tipps der Examensbesten! Moritz Volk im Interview



AKTUELL

FALLORIENTIERT

PROFESSIONELL

E-book Life&LAW April 2026

Autoren: Tyroller/Berberich/d'Alquen/Grieger

INHALTSVERZEICHNIS

ZIVILRECHT

1 SITTENWIDRIGKEIT DES VERKAUFS EINES MITEIGENTUMSANTEILS NACH § 138 BGB

A) Sounds

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Anspruch auf Rückübereignung der Miteigentumsanteile gem. § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB

1. Erlangtes Etwas

2. Durch Leistung der K

3. Ohne Rechtsgrund

a) Auflassung stellt keinen Rechtsgrund dar

b) Notarieller Kaufvertrag vom 08.11.2019 als Rechtsgrund

aa) Kein Wuchergeschäft nach § 138 II BGB

bb) Sittenwidrigkeit wegen wucherähnlichen Rechtsgeschäfts nach § 138 I BGB

c) Zwischenergebnis

4. Rechtsfolge: Herausgabe in „natura“ oder Wertersatz nach § 818 II Alt. 2 BGB

a) Unmöglichkeit der Herausgabe in natura gemäß § 275 I BGB

b) Anspruch auf Wertersatz gemäß § 818 II Alt. 2 BGB

5. Kein Ausschluss nach § 817 S. 2 BGB

6. Keine Entreicherung nach § 818 III BGB

II. Wertersatzanspruch gem. §§ 817 S. 1, 818 II Alt. 2 BGB

III. Anspruch auf Grundbuchberichtigung gemäß § 894 BGB

1. Keine Unrichtigkeit des Grundbuchs

2. Überdies: Unmöglichkeit nach § 275 I BGB wegen des Zuschlags

IV. Anspruch auf Schadensersatz gemäß § 826 BGB

D) Kommentar

E) Wiederholungsfragen

F) Zur Vertiefung

2 SOFORTIGES ABSCHLEPPEN EINES PKW VON PRIVATEM PARKPLATZ IST OKAY, WENN DER PARKSCHEIN ABGELAUFEN IST!

A) Sound

B) Problemaufriss

C) Lösung

- I. Anspruch auf Aufwendungsersatz aus GoA, §§ 677, 683 S. 1, 670 BGB
 1. Führung eines fremden Geschäfts
 - a) Geschäftsbesorgung
 - b) Fremdes Geschäft
 2. Ohne Auftrag oder sonstige Berechtigung
 - a) Freistellungspflicht aus § 257 BGB i.V.m. §§ 677, 683 S. 1, 670 BGB
 - aa) Fremdgeschäftsführung ohne Auftrag
 - bb) Fremdgeschäftsführungswille des B
 - cc) Berechtigung der GoA, § 683 S. 1 BGB
 - dd) Ergebnis
 - b) Freistellungspflicht aus § 249 I BGB i.V.m. §§ 823 I, II, 858 BGB
 - c) Ergebnis
- II. Anspruch auf Wertersatz gemäß §§ 812 I S. 1 Alt. 1, 818 II Alt. 1 BGB
 1. Erlangtes Etwas
 2. Leistung des F gegenüber B?
 3. „Ohne Rechtsgrund“?
- III. Endergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfrage

F) Zur Vertiefung

3 STREUPFLICHT: ENTSCHEIDEND IST, WER STÜRZT!

A) Sound

B) Problemaufriss

C) Lösung Ausgangsfall

- I. Anspruch aus § 823 I BGB
 1. Rechtsgutsverletzung
 2. Verletzungshandlung
 - a) Räum- und Streupflicht
 - b) Überwachungs- und Kontrollpflicht
 3. Haftungsbegründende Kausalität
 4. Rechtswidrigkeit
 5. Verschulden
 6. Kausaler Schaden
 7. Ausschluss bzw. Kürzung wegen eines Mitverschuldens der G, § 254 I BGB?
 - a) Vollständiges Entfallen der Haftung
 - b) Teilweise Kürzung

II. Endergebnis Ausgangsfall

D) Lösung Abwandlung

I. Anspruch aus §§ 280 I, 535, 241 II Var. 2 BGB

1. Mietvertrag als Schuldverhältnis

2. Pflichtverletzung

a) Bestehen einer Pflicht

aa) Grundsätzlich ist Vermieter zu Räum- und Streuarbeiten verpflichtet

bb) Ausschluss der Pflicht, weil wirksam auf M abgewälzt?

b) Verletzung der Pflicht?

aa) Durch V persönlich (-)

bb) Zurechnung des Verhaltens des W gem. § 278 S. 1 Alt. 2 BGB?

3. Keine Widerlegung des vermuteten Vertretenmüssens, § 280 I S. 2 BGB

II. Deliktische Ansprüche

1. Anspruch aus § 823 I BGB

2. Anspruch aus § 831 I S. 1 BGB

III. Endergebnis Abwandlung

IV. Zusatzfrage Abwandlung

E) Kommentar

F) Wiederholungsfrage

G) Zur Vertiefung

4 KOMPAKT: UPDATE ZU OLG OLDENBURG, LIFE&LAW 04/2025, 361 FF.

A) Sound

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Anspruch auf Schadensersatz nach §§ 634 Nr. 4, 280 I BGB

1. Wirksamer Werkvertrag, § 631 BGB

2. Vorliegen eines Sachmangels zur Zeit der Abnahme, §§ 633 II, 640 BGB

3. Keine Exkulpation, § 280 I S. 2 BGB

4. Ersatzfähiger Schaden

5. Kausalität

6. Kürzung bzw. Verlust des Anspruches nach § 254 II S. 1 BGB

Ansicht des OLG Oldenburg

Ansicht des BGH

Ergebnis

Endergebnis

STRAFRECHT

5 COMPUTERBETRUG: FÜHRT DAS BETREIBEN EINES SOG. „CARDSHARING“ ZU EINEM VERMÖGENSSCHADEN DES PAY-TV-ANBIETERS?

A) Sounds

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Strafbarkeit gemäß § 263a I StGB

1. Tatbestand

- a) Taugliche Tathandlung
- b) Vermögensschaden

1. Keine Vermögenseinbuße durch unbefugtes Zur-Verfügung-Stellen der Programminhalte an Dritte
2. Kein Entwerten der Programminhalte; Umsatzrückgang nur mittelbarer Folgeschaden
3. Kein Schaden wegen vereitelter Vermögensmehrung
4. Kein Schaden wegen heimlicher Inanspruchnahme der eigentlich kostenpflichtigen Leistung

2. Zwischenergebnis

II. Strafbarkeit nach §§ 265a I, 27 StGB

1. Tatbestand

- a) Objektiver Tatbestand
 - aa) Vorsätzliche rechtswidrige Haupttat
- bb) Beihilfehandlung
- b) Subjektiver Tatbestand

2. Rechtswidrigkeit und Schuld

III. Ergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfragen

F) Zur Vertiefung

6 KANN EINE GARTENLAUBE EINE WOHNUNG I.S.D. § 244 I NR. 3 STGB SEIN?

A) Sound

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Strafbarkeit gemäß §§ 242 I, 244 I Nr. 3, IV StGB

1. Tatbestand

- a) Objektiver Tatbestand
 - aa) Grunddelikt
 - bb) Qualifikation des § 244 I Nr. 3 StGB

cc) Qualifikation des § 244 IV StGB

b) Subjektiver Tatbestand

2. Rechtswidrigkeit und Schuld

II. Ergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfrage

F) Zur Vertiefung

ÖFFENTLICHES RECHT

7 VERFASSUNGSGEMÄSSHEIT EINER STRAFGERICHTLICHEN VERURTEILUNG GEM. § 21 VERSAMMLG BEI GEGENDEMONSTRATION

A) Sounds

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Prüfungsmaßstab des BVerfG bei Urteilsverfassungsbeschwerden

II. Verletzung der Versammlungsfreiheit aus Art. 8 I GG

1. Eröffnung des Schutzbereichs

2. Eingriff

3. Rechtfertigung

a) § 21 VersammlG als Schranke i.S.d. Art. 8 II GG

b) Verfassungsmäßigkeit des § 21 VersammlG

aa) Formelle Verfassungsmäßigkeit

bb) Materielle Verfassungsmäßigkeit: Verhältnismäßigkeit

c) Verfassungsmäßigkeit der angegriffenen Entscheidungen

III. Ergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfrage

F) Zur Vertiefung

KLAUSURRELEVANTE PROBLEME

EXAMENSRELEVANTE PROBLEMKREISE DES RAUBES GEM. § 249 I STGB

A) Einführung

B) Der Tatbestand des § 249 I StGB

I. Allgemeines

II. Der objektive Tatbestand des Raubes

- 1. Wegnahme einer fremden beweglichen Sache**
- 2. Einsatz eines qualifizierten Nötigungsmittels**
 - a) Gewalt gegen eine Person**
 - b) Qualifizierte Drohung**
- 3. Finalität zwischen Raubmittel und Wegnahme**
- 4. Raubspezifische Einheit**

III. Der subjektiver Tatbestand des Raubes

C) Abgrenzung von § 249 StGB zu §§ 253, 255 StGB

I. Streitstand

- 1. Ausgangspunkt des Meinungsstreits**
- 2. Ausgangspunkt der herrschenden Literatur**
 - a) Das Erfordernis einer Vermögensverfügung**
 - b) Anforderungen an eine „willentliche“ Vermögensverfügung**
- 3. Argumente für und gegen die jeweiligen Ansichten**
- 4. Darstellung und Umgang mit dem Streit in der Klausur**

D) Sonstige Problemfelder im Kontext

I. § 252 StGB

II. § 316a StGB

III. § 239a StGB

E) Fazit

GRUNDFÄLLE

EIGENTUMSVERLETZUNG DURCH BEEINTRÄCHTIGUNG DES GEBRAUCHS („GARAGENFALL“)

A) Sound

B) Gliederung

Ausgangsfall

Abwandlung

C) Lösung Ausgangsfall

- 1. Anspruch aus § 823 I BGB**
 - a) Rechtsverletzung**
 - aa) PKW**
 - bb) Garage**
 - b) Sonstige Anspruchsvoraussetzungen**
 - c) Ersatzfähiger Schaden**
 - d) Ergebnis**

2. Anspruch aus §§ 823 II, 858 BGB

- a) Schutzgesetzverletzung
- b) Schadensfolge und Ergebnis

D) Lösung Abwandlung

1. Anspruch aus § 823 I BGB

- a) Tatbestand
- b) Haftungsausfüllende Kausalität / Zurechnung
- c) Kein Verstoß gegen § 254 II S. 1 BGB

2. Anspruch aus §§ 823 II, 858 BGB

E) Zusammenfassung

F) Zur Vertiefung

KNAPP BEI KASSE

A) Sound

B) Gliederung

C) Lösung

Strafbarkeit des S

I. Missbrauch von Scheckkarten, § 266b I StGB

- 1. Objektiver Tatbestand
- 2. Subjektiver Tatbestand
- 3. Rechtswidrigkeit und Schuld
- 4. Ergebnis

II. Computerbetrug, § 263a I Var. 3 StGB

- 1. Objektiver Tatbestand
- II. Ergebnis

D) Zusammenfassung

E) Zur Vertiefung

HEMMER.LIFE

1 SITTENWIDRIGKEIT DES VERKAUFS EINES MITEIGENTUMSANTEILS NACH § 138 BGB

+++ Sittenwidrigkeit +++ Wucherähnliches Rechtsgeschäft +++ Grundstückskaufvertrag über einen Miteigentumsanteil +++ Grundbuchberichtigungsanspruch +++ §§ 138, 812, 894 BGB +++

Sachverhalt (leicht abgewandelt): K war mit ihrem Ehemann E zu $\frac{1}{2}$ Miteigentümerin eines Grundstücks in Berlin. Im Zuge der Trennung von ihrem Ehemann verkaufte sie mit notariellem Vertrag vom 8. November 2019 an B1 und B2 einen Miteigentumsanteil von jeweils $\frac{2}{10}$, sodass ihr selbst ein Anteil von $\frac{1}{10}$ verblieb.

Als Gegenleistung verpflichteten sich B1 und B2, die K von der im Innenverhältnis zu E bestehenden hälftigen Darlehensverbindlichkeit (Zins und Tilgung) freizustellen. Die gesamte Restschuld betrug zu dieser Zeit noch 109.674,47 €. Die gegenüber der Bank fälligen Raten wurden von E bedient. Wegen Zahlungsproblemen konnte E aber in der Folgezeit mehrere Raten nicht mehr bezahlen.

Im Mai 2020 wurden B1 und B2 als Miteigentümer ins Grundbuch eingetragen. Auf ihren Antrag ordnete das Amtsgericht im Dezember 2021 die Zwangsversteigerung des Grundstücks zum Zwecke der Aufhebung der Gemeinschaft an. Am 18. Juli 2022 zahlten B1 und B2 nach Aufforderung durch K an deren Ehemann 10.054,79 € (Kreditraten November 2019 bis Juni 2022).

Hintergrund des vorstehend dargestellten Grundstückskaufvertrages zwischen K und B1 und B2 war, dass K seit dem Jahr 2017 von ihrem Ehemann getrennt lebte und eine neue Wohnung suchte. Im Februar 2018 lernte sie den Onkel des B1 und Vater des B2 kennen, der ihr im September/Oktober 2018 eine Wohnung in Zossen besorgte. K behauptet, sie sei von der Familie der B1 und B2 unter Druck gesetzt worden, um das Miteigentum an dem Objekt zu übertragen. Die Vereinbarung mit B1 und B2 sei wegen eines krassen Missverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung unwirksam. Hierzu legte sie ein Verkehrswertgutachten vor, nach welchem der Wert des Grundstücks zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses am 8. November 2019 ca. 690.000 € betrug, bezogen auf $\frac{4}{10}$ Miteigentumsanteile folglich 276.000 €. Dem habe als Gegenleistung der B1 und B2 nur die Freistellung von der im Innenverhältnis zur Hälfte auf die K entfallenden Darlehensverbindlichkeiten in Höhe von 109.674,47 €, somit 54.837,24 € gegenübergestanden.

Sie verlangt daher von B1 und B2 die Rückübertragung der Miteigentumsanteile und Zustimmung zur Grundbuchberichtigung. B1 und B2 sind der Ansicht, dass die Übereignung wertneutral und schon deswegen nicht sittenwidrig sei. Der Vortrag der K zur Sittenwidrigkeit des Kaufvertrages sei bereits „unschlüssig“, weil der Verkehrswert von Miteigentumsanteilen an einem Grundstück, das von E als Miteigentümer zu $\frac{1}{2}$ allein bewohnt werde, nicht durch eine quotale Aufteilung des für das Gesamtgrundstück ermittelten Wertes berechnet werden könne. Die Rückübertragung sei ihnen zudem unmöglich, da mittlerweile der D – was der Wahrheit entspricht – im Teilungsversteigerungsverfahren den Zuschlag erhielt und als Miteigentümer im Grundbuch eingetragen ist. D teilt mit, er sei unter keinen Umständen bereit, das Grundstück oder Anteile daran herauszugeben.

Stehen K die gegen B1 und B2 geltend gemachten Ansprüche zu?

Hinweis: Es ist davon auszugehen, dass der in dem Verkehrswertgutachten dargelegte Wert dem objektiven Wert des Grundstücks zum maßgeblichen Zeitpunkt entspricht.

A) Sounds

1. Der Kondiktionsanspruch des Verkäufers ist bei einer Nichtigkeit allein des Kaufvertrages nach § 138 I BGB auf Rückübertragung des Eigentums gerichtet, während bei einer Nichtigkeit auch des Erfüllungsgeschäfts nach § 138 II BGB Grundbuchberichtigung verlangt werden kann.

2. Grundsätzlich kann davon ausgegangen werden, dass der Verkehrswert eines Miteigentumsanteils dessen rechnerischem Anteil an dem Verkehrswert des gesamten Grundstücks entspricht.

Dies gilt auch bei einer bereicherungsrechtlichen Rückabwicklung eines Grundstückskaufvertrages.

3. Derjenige, der sich auf die Nichtigkeit eines Kaufvertrages über einen Miteigentumsanteil an einem Grundstück als wucherähnliches Geschäft nach § 138 I BGB beruft, kann sich daher darauf beschränken, Angaben zum Verkehrswert des Grundstücks zu machen; einer gesonderten Darlegung des Werts des Miteigentumsanteils bedarf es nicht.

B) Problemaufriss

Der vorliegende Fall behandelt zahlreiche äußerst examensrelevante Themen.

Im Mittelpunkt des Falles steht die Frage, ob die Übertragung von Miteigentumsanteilen an einem Grundstück zu einem auffallend niedrigen Preis wegen des Vorliegens eines wucherähnlichen Rechtsgeschäfts nach § 138 I BGB nichtig ist und welche Maßstäbe hier greifen.

In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, welche Konsequenz eine etwaige Nichtigkeit des Kaufvertrages nach § 138 I BGB auf das dingliche Rechtsgeschäft hat. Kann nur die Rückübertragung der Miteigentumsanteile oder sogar Zustimmung zur Grundbuchberichtigung verlangt werden?

Außerdem stellt sich das Problem, dass aufgrund des Zuschlags zugunsten des D im Rahmen des Teilungsversteigerungsverfahrens die Rückübertragung des Eigentums dem B 1 und B 2 möglicherweise unmöglich wurde, § 275 I BGB. Das Eigentum ist ja schließlich wegen § 90 I ZVG bei D. Führt dies bereits zur Unmöglichkeit nach § 275 I BGB oder muss noch ein weiterer Umstand hinzutreten?

Und wie sieht es in diesem Zusammenhang mit dem Ausschlusstatbestand nach § 817 S. 2 BGB aus?

C) Lösung

Fraglich ist, ob K von B1 und B2 Rückübertragung der Miteigentumsanteile bzw. die Zustimmung zur Grundbuchberichtigung verlangen kann.

I. Anspruch auf Rückübereignung der Miteigentumsanteile gem. § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB

K könnte gegen B1 und B2 ein Anspruch auf Rückübereignung von Miteigentumsanteilen an dem Grundstück in Höhe von jeweils $\frac{2}{10}$ aus § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB zustehen.

Dies ist der Fall, wenn K etwas an B1 und B2 rechtsgrundlos geleistet hätte.

1. Erlangtes Etwas

B1 und B2 erhielten durch die dingliche Einigung nach §§ 873 I Var. 1, 925 I S. 1 BGB (Auflassung) und die im Mai 2020 erfolgte Eintragung im Grundbuch (§ 873 I BGB) jeweils einen Miteigentumsanteil von $\frac{2}{10}$ an dem Grundstück. Dabei handelt es sich um **vermögenswerte Positionen**, sodass B1 und B2 „etwas erlangt“ haben.

2. Durch Leistung der K

Die vorstehende **Vermögensmehrung** geschah auch bewusst und zweckgerichtet in der Erfüllung der vermeintlich bestehenden Verbindlichkeit aus § 433 I S. 1 BGB und damit durch Leistung der K.

3. Ohne Rechtsgrund

Fraglich ist, ob K ohne Rechtsgrund geleistet hat.

hemmer-Methode: Ein verbreiteter Irrglaube ist, dass der Rechtsgrund „der Vertrag“ sei. Dies kann (1.) ungenau bzw. (2.) sogar falsch sein.

1. **Ungenau** ist dies, weil nicht der Vertrag als solcher den Rechtsgrund darstellt, sondern der aus dem Vertrag bestehende Anspruch auf das „erlangte Etwas“ den Rechtsgrund darstellt.

2. **Falsch** kann es dann sein, wenn „ein Vertrag“ entweder a) gar nicht besteht, oder aber b) wirksam ist, aber die Leistung keine Erfüllungswirkung hat.

a) Sofern z.B. jemand rechtswidrig einen anderen deliktisch schädigt und der Schädiger zwecks Erfüllung seiner Pflicht aus z.B. §§ 823, 249 II S. 1 BGB zahlt, liegt eine Zahlung mit Rechtsgrund vor.

b) Aber selbst, wenn ein Vertrag zwischen den Beteiligten und damit ein entsprechender Anspruch besteht, kann es sein, dass eine Kondiktion des Leistungsempfängers auf das erlangte Etwas zu bejahen ist. Die heute h.M. bestimmt den Rechtsgrund nicht rein objektiv. Beim Leistungsbegriff spielt der Zweck der Leistung eine entscheidende Rolle, sodass die darin liegende Zweckbestimmung auch im Rechtsgrundbegriff zum Ausdruck kommen muss. Rechtsgrund ist nach der subjektiven Rechtsgrundtheorie somit (auch) die Erreichung des mit der Leistung angestrebten Erfolgs. Tritt die mit der Leistung bezweckte Erfüllung nicht ein, liegt eine subjektiv rechtsgrundlose Leistung vor.¹

Anmerkung: Diesen Maßstab hat das KG Berlin als Berufungsgericht verkannt. Es nahm irrigerweise an, dass die Auflassung der Rechtsgrund sei.²

a) Auflassung stellt keinen Rechtsgrund dar

Nach Ansicht der Vorinstanz sei der Rechtsgrund darin zu sehen, dass die Einigung bezogen auf den Eigentumsübergang der Miteigentumsanteile am Grundstück, die sog. Auflassung, wirksam war.

Richtig ist zwar, dass bei einem wucherähnlichen sittenwidrigen Geschäft nach § 138 I BGB sich die Nichtigkeit - anders als im Falle des Wuchers nach § 138 II BGB - nur auf das Kausalgeschäft bezieht und das sittlich wertneutrale Erfüllungsgeschäft wirksam bleibt.³

Grob rechtsfehlerhaft ist hingegen die Annahme, die Auflassung sei der Rechtsgrund für den Eigentumserwerb i.S.v. § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB.

Die Auflassung ist die dingliche Einigung über den Eigentumserwerb an einem Grundstück (vgl. §§ 873 I Var. 1, 925 I S. 1 BGB). Sie ist **lediglich Teil des Erfüllungsgeschäfts**. Gerade weil die abstrakten sachenrechtlichen Erfüllungsgeschäfte im Regelfall – von Ausnahmen wie etwa § 138 II BGB abgesehen – von der Sittenwidrigkeit und Nichtigkeit des schuldrechtlichen Kausalgeschäfts nicht erfasst werden, ist der Kondiktionsanspruch in einem solchen Fall auf Rückgängigmachung des Rechtserwerbs gerichtet.⁴

Der Anspruch des Verkäufers aus § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB auf Rückübertragung des Grundeigentums wegen Nichtigkeit des Kaufvertrages setzt somit gerade voraus, dass der in das Grundbuch eingetragene Käufer wirksam Eigentum erworben hat. Darin besteht die „Leistung“ i.S.d. § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB, nicht aber der rechtliche Grund für diese. Wird der Käufer in das Grundbuch eingetragen, ohne materiellrechtlich Eigentum zu erwerben, kann er lediglich eine Buchposition herausgeben.

Der Verkäufer kann in diesem Fall nach § 894 BGB die Zustimmung zur Grundbuchberichtigung verlangen. Deshalb ist der Kondiktionsanspruch des Verkäufers bei einer Nichtigkeit allein des Kaufvertrages nach § 138 I BGB auf Rückübertragung des Eigentums gerichtet, während bei einer Nichtigkeit auch des Erfüllungsgeschäfts nach § 138 II BGB Grundbuchberichtigung nach § 894 BGB verlangt werden kann.⁵

Anmerkung: Die Ausführungen des BGH sind zwingend. Letztlich stellt der BGH klar, dass hier das **Trennungs- und Abstraktionsprinzip** von schuldrechtlichem und sachenrechtlichem Rechtsgeschäft verkannt wurde. Derartige Anfängerfehler sollten Ihnen im Examen nicht passieren!

Der Umstand, dass die Auflassung im vorliegenden Fall wirksam ist, führt daher noch nicht dazu, dass das Vorliegen eines Rechtsgrundes bejaht werden kann.

1 Hierzu lesenswert BGH, Life&LAW 09/2015, 633 ff.

2 KG, Beschl. v. 10.10.2023, 27 U 37/23 = jurisbyhemmer.

3 Vgl. BGH, Beschluss vom 28.04.2011 - V ZR 182/10, Rn. 18, 20 = jurisbyhemmer; BGH, NJW 2018, 2261, Rn. 20 m.w.N. = jurisbyhemmer.

4 Vgl. schon RGZ 63, 179, 185 f.

5 Vgl. etwa BGH, NJW-RR 2011, 880, Rn. 7 ff. einerseits und Rn. 12 ff. andererseits = jurisbyhemmer.

b) Notarieller Kaufvertrag vom 08.11.2019 als Rechtsgrund

Der Rechtsgrund könnte gefehlt haben, wenn der notarielle Kaufvertrag vom 08.11.2019 nichtig gewesen wäre, weil dann kein Anspruch nach § 433 I S. 1 BGB auf Übertragung des Miteigentumsanteils von jeweils $\frac{2}{10}$ bestanden hätte.

aa) Kein Wuchergeschäft nach § 138 II BGB

Eine Nichtigkeit nach § 138 II BGB wegen Wuchers kommt nicht in Betracht.

hemmer-Methode: Die Nichtigkeit des Vertrages folgt nicht aus § 134 BGB i.V.m. § 291 StGB, da § 138 II BGB gegenüber dem StGB eine vorrangige *lex specialis* ist. § 134 BGB ist hingegen wiederum *lex specialis* zu § 138 I BGB.⁶

Der Tatbestand des Wuchers setzt neben einem objektiv auffälligen Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung subjektiv die Ausnutzung einer Schwächesituation des anderen Teils (Zwangslage, Unerfahrenheit, mangelndes Urteilsvermögen bzw. erhebliche Willensschwäche) voraus.

Ob vorliegend ein auffälliges Missverhältnis vorliegt, kann an dieser Stelle noch dahinstehen, da es hier offensichtlich am bewussten Ausnutzen einer Schwächesituation von K fehlt. K behauptet zwar insoweit, sie sei von der Familie der B1 und B2 unter Druck gesetzt worden, um das Miteigentum an dem Objekt zu übertragen. K hat aber weder das Vorliegen einer Zwangslage noch einer sonstigen Schwächesituation substantiiert dargelegt.

Wucher nach § 138 II BGB scheidet somit aus.

bb) Sittenwidrigkeit wegen wucherähnlichen Rechtsgeschäfts nach § 138 I BGB

Die Nichtigkeit könnte sich aber aus § 138 I BGB wegen Sittenwidrigkeit des Kaufvertrages aufgrund eines „wucherähnlichen“ Rechtsgeschäfts ergeben.

(1) Voraussetzungen des § 138 I BGB

Ein gegenseitiger Vertrag ist als wucherähnliches Rechtsgeschäft nach § 138 I BGB sittenwidrig, wenn **zwischen Leistung und Gegenleistung ein auffälliges Missverhältnis besteht** und außerdem mindestens ein weiterer Umstand hinzukommt, der den Vertrag bei Zusammenfassung der subjektiven und der objektiven Merkmale als sittenwidrig erscheinen lässt. Dies ist insbesondere der Fall, wenn eine **verwerfliche Gesinnung des Begünstigten** hervorgetreten ist.

Ist das Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung besonders grob, lässt dies den **Schluss auf eine verwerfliche Gesinnung des Begünstigten zu**.⁷

Anmerkung: Dies gilt nach Ansicht des BGH auch unabhängig davon, ob der Benachteiligte von dem krassen Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung Kenntnis hatte.⁸

Von einem besonders groben Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung kann **bei Grundstücksgeschäften** ausgegangen werden, wenn der Wert der Leistung knapp doppelt so hoch ist wie der Wert der Gegenleistung.⁹

Dies ist der Fall, wenn der Wert einer der beiden Leistungen **mindestens 90 %** über dem Wert der anderen liegt.¹⁰

Anmerkung: Bei der Prüfung dieses Missverhältnisses sind aber die vom Käufer üblicherweise zu tragenden Erwerbsnebenkosten (Notar, Grunderwerbsteuer, Makler, Grundbuchkosten) von dessen Leistung abzuziehen.¹¹

Der BGH hat in ständiger Rechtsprechung entschieden, dass bei **Kaufverträgen von beweglichen Sachen** erst dann von einem auffälligen Missverhältnis ausgegangen werden kann, wenn der Wert der Leistung **rund doppelt so hoch** ist wie der Wert der Gegenleistung.¹²

Allerdings gilt die Vermutung in der Regel nicht, wenn der Benachteiligte **Kaufmann** ist¹³, da dieser im Rechtsverkehr als

6 Grüneberg/Ellenberger, 85. Auflage 2026, § 138, Rn. 65.

7 Vgl. etwa BGH, NJW 2001, 1127 ff. = jurisbyhemmer; BGH, NJW 2014, 1652, Rn. 5 = jurisbyhemmer; BGH, WM 2024, 1230, Rn. 25 = jurisbyhemmer.

8 BGH, NJW 2007, 2841, Rn. 18 = jurisbyhemmer.

9 Vgl. BGH, NJW 2001, 1127 ff. = jurisbyhemmer; BGH, NJW 2014, 1652, Rn. 6 = jurisbyhemmer.

10 Vgl. BGH, MDR 2016, 455, Rn. 7 = jurisbyhemmer.

11 BGH, Life&LAW 06/2016, 386 ff. = jurisbyhemmer.

12 BGH, WM 2008, 967, Rn. 31 m.w.N. = jurisbyhemmer.

13 BGH, NJW 2003, 2230, Rn. 19 m.w.N. = jurisbyhemmer.

Sachkundiger und daher weniger schutzwürdig angesehen wird.

Die Kaufmannseigenschaft des Benachteiligten begründet in aller Regel die Vermutung, dass der Begünstigte nicht in verwerflicher Weise eine persönliche oder geschäftliche Unterlegenheit des Benachteiligten ausgenutzt hat.

(2) Vorliegen eines krassen Missverhältnisses von Leistung und Gegenleistung

Es müsste ein „krasses Missverhältnis“ zwischen Leistung und Gegenleistung, also ein besonders grobes Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung, vorliegen.

K hat – durch ein **Verkehrswertgutachten** untermauert – vorgetragen, der Wert des Grundstücks habe zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses am 08.11.2019 ca. 690.000 € betragen, bezogen auf $\frac{4}{10}$ Miteigentumsanteile folglich 276.000 €. Dem habe als Gegenleistung der B1 und B2 lediglich die Freistellung von der im Innenverhältnis zur Hälfte auf die K entfallenden Darlehensverbindlichkeit in Höhe von insgesamt 109.674,47 €, somit für jeden der B1 und B2 jeweils nur 54.837,24 € gegenübergestanden.

Fraglich ist, ob der Vortrag der K hierfür ausreichend ist oder als „unplausibel“ und unschlüssig zurückgewiesen werden kann.

(a) Anforderungen an einen substantiierten Vortrag

Nach ständiger Rechtsprechung des BGH ist ein Sachvortrag schlüssig und ausreichend substantiiert, wenn die vorgelegten Tatsachen in Verbindung mit einem Rechtssatz geeignet sind, das geltend gemachte Recht zu begründen. Für den Umfang der Darlegungslast ist der Grad der Wahrscheinlichkeit der Sachverhaltsschilderung ohne Bedeutung.¹⁴

Kommt es auf den Verkehrswert einer Sache an, ist es grds. ausreichend, wenn die darlegungspflichtige Partei einen bestimmten Wert behauptet und durch Sachverständigengutachten unter Beweis stellt.

Unbeachtlich ist eine solche Behauptung nur dann, wenn sie ohne greifbare Anhaltspunkte für das Vorliegen eines bestimmten Sachverhalts willkürlich aufs Geratewohl, gleichsam „ins Blaue hinein“ aufgestellt worden ist. Bei der Annahme eines solch rechtsmissbräuchlichen Verhaltens ist allerdings Zurückhaltung geboten.¹⁵

(b) Vortrag von K ist ausreichend

Nach diesem Maßstab ist der Vortrag der K zu dem Wert der veräußerten Miteigentumsanteile als ausreichend anzusehen.

Wie der BGH bereits entschieden hat, kann grds. davon ausgegangen werden, dass der Verkehrswert eines Miteigentumsanteils dessen rechnerischem Anteil an dem Verkehrswert des gesamten Grundstücks entspricht.¹⁶ Dies gilt auch bei einer bereicherungsrechtlichen Rückabwicklung eines Grundstückskaufvertrages.

Dies ergibt sich daraus, dass ein Miteigentümer verschiedene Möglichkeiten hat:¹⁷

Er kann nach den §§ 749 und 752 S. 1 BGB die Realteilung des Grundstücks verlangen. In diesem Fall wird das gemeinsame Grundstück aufgeteilt, sodass ihm ein eigenes Teilgrundstück allein gehört. Dieses Teilgrundstück kann er anschließend selbst veräußern.

Alternativ kann der Miteigentümer nach §§ 749 und 753 I S. 1 BGB eine Zwangsversteigerung verlangen. Dabei wird das gesamte Grundstück versteigert (Teilungsversteigerung nach §§ 180 ff. ZVG). Der Erlös aus der Versteigerung wird anschließend unter den Miteigentümern aufgeteilt, jeweils entsprechend ihrem Anteil am Miteigentum.

Aber selbst, wenn es im Einzelfall anders liegen sollte und von dem rechnerischen Wert der Anteile ein Abschlag vorgenommen werden müsste, wäre es nicht Sache der darlegungs- und beweisbelasteten Partei, hierzu nähere Angaben zu machen, bei denen es sich für einen Laien regelmäßig um reine Mutmaßungen handeln müsste. Derjenige, der sich auf die Nichtigkeit eines Kaufvertrages über einen Miteigentumsanteil an einem Grundstück als wucherähnliches Geschäft nach § 138 I BGB beruft, kann sich darauf beschränken, Angaben zum Verkehrswert des Grundstücks zu machen. Einer Darlegung des Werts des Miteigentumsanteils bedarf es nicht.

Sollte dem Gericht insoweit nicht ohnehin, etwa auf der Grundlage eines – wie hier – in einem Teilungs- bzw. Zwangsversteigerungsverfahrens eingeholten Gutachtens eine Schätzung nach § 287 ZPO möglich sein¹⁸, wäre im Wege der Beweisaufnahme zu klären, ob und ggfs. in welcher Höhe ein solcher Abschlag vorzunehmen ist.

¹⁴ Hinweis: In Fallgestaltungen, in denen ein erfolversprechender Parteivortrag fachspezifische Fragen betrifft und besondere Sachkunde erfordert, dürfen an den klagebegründenden Sachvortrag der Partei nur maßvolle Anforderungen gestellt werden.

¹⁵ Vgl. BGH, NJW-RR 2023, 1166, Rn. 22 ff. m.w.N. = jurisbyhemmer.

¹⁶ Vgl. BGH, ZfIR 2019, 31, Rn. 19 = jurisbyhemmer.

¹⁷ Vgl. BGH, ZfIR 2019, 31, Rn. 24 f. = jurisbyhemmer.

¹⁸ Vgl. BGH, NJW-RR 2025, 436, Rn. 22 = jurisbyhemmer; BGH, WuM 2021, 630, Rn. 30 = jurisbyhemmer.

Die Auffassung von B1 und B2 überspannt daher die Anforderungen an einen substantiierten Vortrag zum besonders groben Missverhältnis zwischen Kaufpreis und Wert der Miteigentumsanteile.

Anmerkung: In der Originalentscheidung ging es bei den vorstehenden Ausführungen um die Darlegungs- und Beweislast, die im ersten Examen eine untergeordnete Rolle spielt.

Diese Ausführungen sind in dem Rahmen hier für die Life&LAW bewusst als „außerprozessuale Substantiierung eines Anspruchs“ eingepflegt, was in der Tiefe nicht in der Klausur erwartet wird. Hier zu erkennen, dass der Vortrag der K zur Substantiierung des Anspruchs ausreichend war, kann jedoch durchaus erwartet werden.

In der Assessorklausur wird bei dieser Problematik der Darlegungs- und Beweislast tiefergehende Argumentation verlangt. Hier gilt zunächst der Grundsatz, dass der derjenige die jeweiligen Tatsachen darzulegen und im Bestreitensfall nachzuweisen hat, die für ihn günstig sind (sog. *Günstigkeitsprinzip* nach der Rosenberg'schen Formel¹⁹):

-> Bei *anspruchsbegründenden Tatsachen* ist dies in aller Regel der Kläger.

-> Bei *Tatsachen für Einwendungen* wiederum ist dies regelmäßig der Beklagte.

Bezogen auf § 138 I BGB bedeutet dies, dass derjenige, der sich auf die Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts beruft, die maßgeblichen Tatsachen für die Subsumtion der Vorschrift darzulegen und ggf. auch zu beweisen hat.²⁰ Dies war hier die K.

(3) Keine Widerlegung der vermuteten verwerflichen Gesinnung von B1 und B2

Mangels konkreten Vortrags der B1 und B2 wurde die Vermutung der verwerflichen Gesinnung nicht widerlegt.

(4) Zwischenergebnis

Der Grundstückskaufvertrag war daher sittenwidrig und somit nach § 138 I BGB nichtig.

Anmerkung: Was ist aber mit dem sachenrechtlichen Verfügungsgeschäft? Ist dies von der Nichtigkeit des § 138 I BGB auch umfasst?

Nichtig gem. § 138 I BGB ist *grundsätzlich nur das Verpflichtungsgeschäft*, nicht auch das Verfügungsgeschäft.²¹ Dieses ist in aller Regel wertneutral, weil es lediglich auf eine Änderung der Güterzuordnung abzielt. Liegt jedoch der Sittenverstoß gerade in der Veränderung der Güterzuordnung, d.h. im Vollzug der Leistung, so ist *auch das Verfügungsgeschäft* nichtig.

Bsp.: Bank B vereinbart mit dem stark verschuldeten K, dass dieser alle seine Maschinen an B zur Sicherung eines Kredits zu Eigentum übertragen soll. Der Kredit beträgt 250.000 €, der Wert der Maschinen 1.000.000 €.

Hier ist nicht nur die schuldrechtliche Verpflichtung zur Sicherung, sondern auch die Übereignung sittenwidrig und damit nichtig. Denn gerade die Übereignung sämtlicher Maschinen des K führt hier dazu, dass diese dem Zugriff der übrigen Gläubiger entzogen sind.

Dies stellt eine sittenwidrige Gefährdung der übrigen Gläubiger dar, welche gerade durch den Verlust des Eigentums beim Schuldner bewirkt wird.

Die Nichtigkeit umfasst indes beim Wucher gemäß § 138 II BGB, wie sich aus der Formulierung „oder gewähren lässt“ ergibt, nicht nur das Verpflichtungsgeschäft, sondern *auch das abstrakte Erfüllungsgeschäft des Bewucherten*. Dies stellt keine Durchbrechung des Abstraktionsprinzips, sondern einen gesetzlich geregelten Fall der Fehleridentität dar. Die Nichtigkeit bezieht sich aber nicht auf das Erfüllungsgeschäft des Wucherers.

Bsp.: A gewährt dem B, der seine finanzielle Notlage geschildert hat, ein Bargeld-Darlehen, das monatlich mit 10 % verzinst werden soll. Im ersten Monat übergibt B dem A vereinbarungsgemäß anstatt der Zinsen eine wertvolle Taschenuhr.

Das Darlehen ist nach § 138 II BGB nichtig. Daher stehen A keine Ansprüche auf Zinszahlung zu.

Die Nichtigkeitsfolge erfasst auch das Erfüllungsgeschäft des B, sodass dieser seine Uhr nach § 985 BGB von A herausverlangen kann. Wegen rechtsgrundloser Leistung des Besitzes besteht auch ein Kondiktionsanspruch nach § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB. B kann zudem auch Schadensersatzansprüche aus § 280 I BGB i.V.m. § 311 II BGB und § 826 BGB geltend machen. Diese gehen nach dem Grundsatz der Naturalrestitution gem. § 249 I BGB ebenfalls auf Herausgabe der Uhr.

Die Nichtigkeit nach § 138 II BGB erfasst aber nicht das von A hingegebene Bargeld, sodass B Eigentümer der Geldscheine geworden ist und eine Vindikation nach § 985 BGB ausscheidet. A hat nur einen Anspruch auf Rückübereignung und Herausgabe des *Bargeldbetrages* nach § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB. Der Rückforderung steht auch nicht § 817 S. 2 BGB entgegen. Denn § 817 S. 2 BGB bedeutet nicht den Ausschluss der Rückforderungsansprüche überhaupt, wenn die Überlassung nach der Parteivereinbarung nicht endgültig sein sollte.

Leistung i.S.v. § 817 S. 2 BGB ist lediglich das, was endgültig in das Vermögen des Leistungsempfängers übergehen sollte, also die Nutzungsmöglichkeit am Geld für die vereinbarte Zeit. Daher ist die Rückforderung nur für den vereinbarten Zeitraum nach § 817 S. 2 BGB ausgeschlossen.

Daher muss das sittenwidrig Geleistete dem B bis zu dem Zeitpunkt belassen werden, in welchem er das Geld bei Gültigkeit des Vertrages zurückzahlen hätte.²² Für diese Zeit der Überlassung der Darlehensvaluta kann A von B keine, auch nicht angemessene, Zinsen fordern. Denn einem Bereicherungsanspruch aus § 818 I, II BGB steht der Ausschluss nach § 817 S. 2 BGB entgegen.

19 Rosenberg, Die Beweislast, 5. Aufl., 1965, S. 98 f.

20 Vgl. BGH, NJW 1995, 1429 m.w.N. = jurisbyhemmer.

21 Näher dazu Grüneberg/Ellenberger, § 138, Rn. 20 m.w.N.

22 BGHZ 99, 333 (338) = jurisbyhemmer.

c) Zwischenergebnis

Da der notarielle Kaufvertrag nach § 138 I BGB nichtig war, bestand kein Übereignungsanspruch nach § 433 I S. 1 BGB. Die Leistung der K an B1 und B2 hatte mithin keine Erfüllungswirkung.

Der Miteigentumserwerb von B1 und B2 erfolgt daher „ohne Rechtsgrund“.

4. Rechtsfolge: Herausgabe in „natura“ oder Wertersatz nach § 818 II Alt. 2 BGB

Nach § 812 I S. 1 BGB ist grds. das rechtsgrundlos Erlangte in „natura“ herauszugeben. Dies bedeutet vorliegend, dass B1 und B2 die erlangten Miteigentumsanteile von jeweils $\frac{2}{10}$ an K zurückübertragen müssen.

Dies gilt allerdings nicht, wenn die Herausgabe des Erlangten unmöglich geworden ist. In diesem Fall besteht gem. § 818 II Alt. 2 BGB lediglich ein Anspruch auf Wertersatz.

a) Unmöglichkeit der Herausgabe in natura gemäß § 275 I BGB

Die Herausgabe der Miteigentumsanteile könnte allerdings wegen des Zuschlags zugunsten des D im Teilungsversteigerungsverfahren nach **§ 275 I BGB** unmöglich geworden sein.

B1 und B2 haben zwar nach § 90 I ZVG selbst ihre Miteigentumsanteile verloren. Allerdings kann nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass dem B 1 und B 2 durch den Zuschlag die Rückübertragung unmöglich geworden ist. Eine subjektive Unmöglichkeit der Leistung i.S.v. § 275 I HS 2 Alt. 1 BGB (Unvermögen) tritt nach Ansicht des BGH **nicht schon durch die Veräußerung des Grundstücks** und den damit verbundenen Verlust der Verfügungsbefugnis ein. Sie liegt auch nicht schon dann vor, wenn die Erfüllung von dem Willen eines Dritten abhängt.

Unvermögen liegt vielmehr nur und erst dann vor, wenn feststeht, dass der Schuldner die Verfügungsmacht **dauerhaft** nicht mehr erlangen kann.²³ Dies ist der Fall, wenn der Erwerber sich aller Voraussicht nach etwaiger Mitwirkung verweigern wird.

Hier hat D geäußert, dass er unter keinen Umständen bereit ist, das Grundstück oder Anteile an diesem wieder an einen anderen zu übertragen. Folglich ist Unmöglichkeit der Herausgabe der Miteigentumsanteile gegeben.

Der Anspruch aus § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB in „natura“ besteht daher nicht (mehr).

b) Anspruch auf Wertersatz gemäß § 818 II Alt. 2 BGB

Nach § 818 II Alt. 2 BGB ist Wertersatz zu leisten, wenn die Herausgabe in Natur **nachträglich** unmöglich ist.

hemmer-Methode: § 818 II Alt. 1 BGB umfasst die anfängliche Unmöglichkeit der Herausgabe des rechtsgrundlos Erlangten. Dies ist der Fall, wenn ein nichtgegenständlicher Vermögensvorteil erlangt wurde, wie bspw. eine Dienst-/Arbeitsleistung oder ein Gebrauchsvorteil.

Wie gezeigt, ist eine Herausgabe in Natur wegen des erfolgten Zuschlags an D und seine Eintragung im Grundbuch unmöglich geworden.

5. Kein Ausschluss nach § 817 S. 2 BGB

Nach § 817 S. 2 BGB wäre der Wertersatzanspruch ausgeschlossen, wenn B1 und B2 durch die Annahme der Leistung der K gegen die guten Sitten verstoßen hätten.

§ 817 S. 2 BGB ist nach allg. Meinung nicht nur für die Kondiktion nach § 817 S. 1 BGB, sondern auch auf die Leistungskondiktion aus § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB anwendbar.²⁴

Anmerkung: § 817 S. 2 BGB enthält eine (dem Zivilrecht grundsätzlich fremde) Bestrafung des Leistenden und eine Belohnung für den Empfänger, der das Erlangte ersatzlos behalten darf. Die Norm ist daher nach h.M. dahingehend einschränkend auszulegen, wenn der verbotswidrig oder sittenwidrig geschaffene Zustand selbst gegen das Verbotsgesetz bzw. die guten

²³ Vgl. BGH, DNotZ 2018, 686, Rn. 23 = jurisbyhemmer.

²⁴ Grüneberg/Retzlaff, § 817 BGB, Rn. 11.

Zwar ist im vorliegenden Fall der Kaufvertrag über die Miteigentumsanteile an dem Grundstück – wie oben gezeigt – nach § 138 I BGB sittenwidrig.

Nach § 817 S. 2 BGB müsste aber die Leistende K sittenwidrig gehandelt haben. Dies war hier jedoch nicht der Fall, sodass der Ausschlussgrund des § 817 S. 2 BGB nicht einschlägig ist.

hemmer-Methode: Entgegen dem Wortlaut kommt § 817 S. 2 BGB auch dann zur Anwendung, wenn nur der Leistende gegen die guten Sitten (oder ein gesetzliches Verbot) verstoßen hat.²⁶

6. Keine Entreicherung nach § 818 III BGB

Es dürfte keine Entreicherung nach § 818 III BGB vorliegen.

Entreicherung liegt dann vor, wenn der Vermögensvorteil weggefallen ist, sich im Vermögen des Bereicherungsschuldners hierfür kein adäquater Ersatz befindet und sich der Bereicherungsschuldner keine Aufwendungen erspart hat.

Vorliegend haben B1 und B2 Zahlungen von Kreditraten in Höhe von 10.054,79 € getätigt. Diese Zahlungen führten dazu, dass der Vermögensvorteil jedenfalls in dieser Höhe ersatzlos weggefallen ist. Wegen des nichtigen Kaufvertrages (s.o.) haben sich B1 und B2 auch keine Aufwendungen erspart.

Die erbrachten Zahlungen sind somit im Rahmen des Wertersatzanspruches nach § 818 III BGB wegen der teilweisen („soweit“) Entreicherung wertmindernd zu berücksichtigen.

II. Wertersatzanspruch gem. §§ 817 S. 1, 818 II Alt. 2 BGB

K könnte gegen B1 und B2 zudem ein Anspruch auf Wertersatz nach §§ 817 S. 1, 818 II Alt. 2 BGB zustehen, da B1 und B2 mit der Annahme der Leistung gegen die guten Sitten verstoßen haben.

Nach h.M. ist aber für den Anspruch aus § 817 S. 1 BGB in subjektiver Hinsicht zu fordern, dass B1 und B2 vorsätzlich gegen die guten Sitten verstoßen haben.²⁷ Der BGH lässt hierfür auch das leichtfertige Verschließen der Augen vor dem Sittenverstoß ausreichen.²⁸ Nicht ausreichend ist hingegen bloßes Kennenmüssen des Sittenverstoßes oder grob fahrlässiges Handeln gegen die guten Sitten.²⁹ Anhaltspunkte dafür, dass B1 und B2 im konkreten Fall auch das vorbeschriebene subjektive Element verwirklicht haben, sind jedoch nicht ersichtlich. Ein Anspruch aus §§ 817 S. 1, 818 II Alt. 2 BGB scheidet folglich aus.

hemmer-Methode: Die Bedeutung des § 817 S. 1 BGB ist gering, da im Fall des Verstoßes gegen die guten Sitten oder ein gesetzliches Verbot wegen §§ 134, 138 BGB regelmäßig auch der Rechtsgrund fehlt und damit bereits § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB einschlägig ist.

Somit hat § 817 S. 1 BGB richtige Bedeutung nur dann, wenn trotz des dort genannten Verstoßes keine rechtsgrundlose Leistung vorliegt. Denkbar sind hier zwei Konstellationen.

1. Bei einem einseitigen Gesetzesverstoß des Empfängers ist das Kausalgeschäft grundsätzlich wirksam, sodass § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB nicht erfüllt ist.

Bei der Vorteilsannahme durch einen Beamten nach § 331 StGB ist das Verpflichtungsgeschäft nicht nach §§ 134, 138 BGB nichtig, denn die Vorteilsannahme ist nur für den Beamten strafbar.³⁰ Der Schenkungsvertrag ist also wirksam.

Dies ist auch bei einer Leistung aufgrund einer Erpressung der Fall.³¹

Hier ist das Kausalgeschäft wirksam, weil den Leistenden kein Vorwurf trifft. Allerdings ist die Rückforderung nach § 817 S. 1 BGB möglich. Der Leistende kann in diesem Fall allerdings auch anfechten (§§ 123 I Alt. 2, 142 I BGB) und dann nach § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB das Geleistete zurückfordern. Hier steht der allgemeinen Leistungskondition § 814 BGB nicht entgegen, wenn man die Vorschrift als Ausfluss eines treuwidrigen Verhaltens deutet. Der Erpresste, der die Leistung zurückverlangt, handelt nicht treuwidrig.

2. Nach § 814 S. 1 BGB ist die Rückforderung nach § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB ausgeschlossen, wenn der Leistende gewusst hat, dass er zur Leistung nicht verpflichtet war. In diesem Fall kann aber ein Bereicherungsanspruch gem. § 817 S. 1 BGB einschlägig

²⁵ Vgl. BGH, Life&LAW 07/2014, 477 ff. = NJW 2014, 1805 ff. = jurisbyhemmer.

²⁶ Grüneberg/Retzlaff, § 817 BGB, Rn. 16.

²⁷ Grüneberg/Retzlaff, § 817 BGB, Rn. 17.

²⁸ BGH, NJW 1992, 310 ff., Rn. 21 m.w.N. = jurisbyhemmer.

²⁹ BGH, WM 1968, 780 ff. = jurisbyhemmer.

³⁰ Grüneberg/Retzlaff, § 817 BGB, Rn. 9.

³¹ Grüneberg/Retzlaff, § 817 BGB, Rn. 9.

sein, auf den der Ausschlussgrund des § 814 BGB nicht anwendbar ist. Der BGH hatte einen Fall zu entscheiden³², in dem der Vater eines Azubis aufgrund eines Zahlungsverlangens des Unternehmers für den Abschluss des Ausbildungsvertrages mit dem Azubi einen bestimmten Geldbetrag zahlte. Der Vater zahlte, obwohl er wusste, dass er dazu nicht verpflichtet war (vgl. §§ 12 II Nr. 1 BBiG, 134 BGB). Die Einwendung des § 814 S. 1 BGB steht dem Anspruch aus § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB entgegen. Dem Anspruch aus § 817 S. 1 BGB steht indes aber nicht die Einwendung des § 817 S. 2 BGB entgegen, da der Zweck des BBiG ist, eine Vermögensverschiebung zu verhindern.

III. Anspruch auf Grundbuchberichtigung gemäß § 894 BGB

K könnte gegen B1 und B2 einen Anspruch auf Zustimmung zur Berichtigung des Grundbuchs gemäß § 894 BGB dahingehend haben, dass K wieder als Inhaberin der auf B1 und B2 gebuchten Miteigentumsanteile eingetragen wird.

1. Keine Unrichtigkeit des Grundbuchs

Der Anspruch auf Grundbuchberichtigung setzt allerdings voraus, dass das Grundbuch unrichtig ist. Unrichtigkeit des Grundbuchs besteht, wenn die durch den Grundbuchinhalt dargestellte Rechtslage insbesondere bezüglich des Eigentums nicht mit der wirklichen Rechtslage übereinstimmt.³³

Wie bereits gezeigt, sind B1 und B2 aber durch die wirksame Eigentumsübertragung nach §§ 873 I, 925 I S. 1 BGB Miteigentümer geworden. Das Grundbuch war somit richtig.

2. Überdies: Unmöglichkeit nach § 275 I BGB wegen des Zuschlags

Darüber hinaus könnte der Anspruch ferner wegen Unmöglichkeit der Grundbuchberichtigung nach § 275 I BGB ausscheiden.

Die Berichtigung des Grundbuchs setzt nach § 22 I GBO voraus, dass die Unrichtigkeit des Grundbuchs **nachgewiesen** wird oder der von der Berichtigung betroffene Eingetragene die Berichtigung **bewilligt**. Die Bewilligung ist gemäß § 19 GBO von demjenigen zu erklären, dessen Recht von der Berichtigung betroffen ist. Voraussetzung hierfür wäre, dass B1 und B2 (noch) als Berechtigte im Grundbuch eingetragen sind und ihr Recht durch die begehrte Berichtigung betroffen wird.

Indes ist das Grundstück im Rahmen des Teilungsversteigerungsverfahrens einem Dritten wirksam zugeschlagen worden. B1 und B2 sind ferner nicht mehr als Eigentümer eingetragen und verfügen über kein grundbuchlich relevantes Recht mehr, das sie gemäß § 19 GBO zur Bewilligung einer Berichtigung heranziehen könnten.

Mangels Eintragung und mangels grundbuchlicher Rechtsposition sind B1 und B2 daher rechtlich nicht mehr in der Lage, eine Berichtigung des Grundbuchs in dem von K begehrten Sinne zu bewilligen. Die begehrte Berichtigung ist auch nicht mehr gemäß § 22 I GBO durchführbar, da eine Eintragung zugunsten der K der nunmehr bestehenden materiellen Rechtslage widersprechen würde.

Die von K verlangte Leistung – die Bewilligung einer Grundbuchberichtigung auf Rückeintragung der Miteigentumsanteile – ist damit objektiv rechtlich unmöglich. Ein Anspruch aus § 894 BGB ist folglich jedenfalls gemäß § 275 I BGB ausgeschlossen.

IV. Anspruch auf Schadensersatz gemäß § 826 BGB

In Betracht kommen könnte auch ein Anspruch auf Schadensersatz nach § 826 BGB. Hierzu ist jedoch insbesondere Vorsatz der B1 und B2 bezüglich des Eintritts des Schadens bei K notwendig. Anhaltspunkte dafür, dass B1 und B2 einen Schaden der K zumindest billigend in Kauf genommen haben³⁴, lassen sich dem Sachverhalt nicht entnehmen, sodass ein Anspruch aus § 826 BGB entfällt.

³² Vgl. BGH, NJW 1983, 783 = jurisbyhemmer.

³³ Grüneberg/Herrler, § 894 BGB, Rn. 2 m.w.N.

³⁴ Grüneberg/Retzlaff, § 826 BGB, Rn. 11.

D) Kommentar

(dma). Der insbesondere für das Grundstücksrecht zuständige V. Senat des BGH hat das Urteil inhaltlich zutreffend und überzeugend begründet.

Dabei war bemerkenswert, wie deutlich die berechtigte Kritik an der Berufungsentscheidung ausfiel:

„Die Begründung für die Zurückweisung der Berufung ist für den Senat schwer nachzuvollziehen, weil der angefochtene Beschluss keine gedanklich geordnete Prüfung des Klageantrags enthält, sondern aus einer aneinanderreihenden Wiederholung verschiedener zuvor erteilter Hinweise besteht. Soweit sich daraus eine Begründung entnehmen lässt, trägt sie die Abweisung der Klage mit dem zuletzt gestellten Antrag nicht.“

Dem ist zuzustimmen. Das handwerklich missglückte Berufungsurteil verkennt überdies die Systematik des Begriffs des Rechtsgrundes. Hier auf die Auflassung abzustellen, ist dogmatisch ein Fehler, der in den Anfangssemestern des Studiums nicht passieren darf. Für die Klausur gilt, dass gerade im Kontext von § 138 I BGB genau differenziert werden muss, dass sich die Nichtigkeit grundsätzlich nur auf das Kausalgeschäft bezieht. Dies bedeutet bei einem Grundstücksgeschäft, dass die Auflassung wegen der Wertneutralität wirksam ist und somit der Erwerber wirksam das Eigentum erlangt hat. Für den Anspruch aus § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB bedeutet dies, dass herausgearbeitet werden muss, was genau verlangt werden kann. Sofern nun das Verpflichtungsgeschäft unwirksam ist, aber die Verfügung nicht, kann lediglich die Rückübereignung des Grundstücks verlangt werden. Ein Grundbuchberichtigungsanspruch nach § 894 BGB scheidet hingegen aus, da das Grundbuch wegen der wirksamen Auflassung nicht unrichtig ist.

Anders verhält es sich bei einem Wuchergeschäft nach § 138 II BGB, der einen gesetzlich geregelten Fall der Fehleridentität darstellt („oder gewähren lässt“). In diesem Fall ist nämlich neben dem Verpflichtungsgeschäft auch die Auflassung als Erfüllungsgeschäft unwirksam, was zur Unrichtigkeit des Grundbuchs führt. Für § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB bedeutet dies konsequenterweise, dass dann nicht Rückübereignung, sondern nur die Herausgabe der Grundbuchposition sowie des Besitzes verlangt werden kann. Daneben wäre dann der Berichtigungsanspruch aus § 894 BGB gegeben.

Wichtig war auch noch, zu sehen, dass durch den Zuschlag eines Dritten im Rahmen eines Zwangsversteigerungsverfahrens der Dritte Eigentum kraft Hoheitsaktes erlangt hat. Der hoheitsrechtliche Eigentumserwerb eines Dritten führt aber isoliert betrachtet nicht dazu, dass die Rückübereignung nach § 275 I BGB unmöglich ist. Hinzutreten muss der Umstand, dass der Dritte zur Herausgabe nicht bereit ist. Gegebenenfalls kann es sein, dass die Gläubiger eines Rückübereignungsanspruchs erfolgreich auf den (neuen) Eigentümer einwirken und ihn von einer Mitwirkung überzeugen können.

Dies war im Originalfall noch ungeklärt, weil das Berufungsgericht von Unmöglichkeit ausgegangen ist. Ferner muss das Berufungsgericht auch noch klären, ob nach dem durch den BGH dargestellten Maßstab ein objektiv besonders grobes Missverhältnis gegeben ist.

Der BGH hat die Sache insoweit zur weiteren Sachaufklärung zur neuen Verhandlung an einen anderen Senat des Kammergerichts zurückverwiesen (§ 563 I S. 2 ZPO). Der BGH geht wohl davon aus, dass der ursprünglich zuständige Senat des Kammergerichts nicht in der Lage ist, eine juristisch korrekte Entscheidung zu formulieren.

E) Wiederholungsfragen

• **Worin besteht der Rechtsgrund im Sinne des § 812 I S. 1 Alt. 1 BGB?**

Rechtsgrund ist grds. der Anspruch auf das erlangte Etwas. Nach h.M. wird der Rechtsgrund aber nicht mehr rein objektiv verstanden, sondern auch unter Einbeziehung subjektiver Elemente. Maßgeblich ist der mit der Leistung verfolgte Zweck der Erfüllung. Scheitert die Erfüllung, so fehlt – trotz des Bestehens eines Anspruches – der Rechtsgrund für das geleistete erlangte Etwas.

• **Wann kann das dingliche Rechtsgeschäft nach § 138 BGB unwirksam sein?**

Nach § 138 I BGB erfasst die Sittenwidrigkeit grundsätzlich allein das Verpflichtungsgeschäft. Das Verfügungsgeschäft bleibt regelmäßig wirksam, da es wertneutral lediglich die Güterzuordnung vollzieht. Die dingliche Einigung ist jedoch ausnahmsweise dann nach § 138 I BGB nichtig, wenn der Sittenverstoß gerade in der Vermögensverschiebung selbst liegt, also im Vollzug der Leistung. Bei Wucher nach § 138 II BGB erstreckt sich die Nichtigkeit kraft Gesetzes auch auf das abstrakte Erfüllungsgeschäft des Bewucherten („oder gewähren lässt“). § 138 II BGB durchbricht insoweit das Abstraktionsprinzip und stellt einen gesetzlich geregelten Fall der Fehleridentität dar. Nicht erfasst ist hingegen das Erfüllungsgeschäft des Wucherers.

F) Zur Vertiefung

Zur Sittenwidrigkeit

- Hemmer/Wüst/Tyroller, BGB AT II, Rn. 121 ff.