

07/2026

29. Jahrgang
Seiten 437 - 508



IHR EXAMENSWISSEN EXAMENSRELEVANTE ENTSCHEIDUNGEN KLAUSURTYPISCH AUFBEREITET

ZIVILRECHT

- Verkauf an Dritten: Voraussetzungen des Vorkaufsrechts gem. § 577 BGB
- Unterschied zwischen positivem und negativem Interesse!
- So ganz abstrakt ist das Schuldanerkenntnis doch nicht!
- Duldungspflichten beim Überbau, unterirdischen Leitungen und bei einer Umzäunung
- kompakt: Ein bloßer Mangelverdacht kann nur in „Sonderfällen“ einen Sachmangel begründen!

STRAFRECHT

- Betrug: Abrechnung von Pflegedienstleistungen ohne Ausbildung als Pflegekraft – Vermögensschaden?
- Rücktritt: Zur Korrektur des Rücktrittshorizonts bei zeitlicher Zäsur

ÖFFENTLICHES RECHT

- Beschränktes Tierhaltungsverbot mit Zwangsgeldandrohung

TYPISCHE KLAUSURPROBLEME

- Prüfungsrelevantes Wissen zur Rechtmäßigkeit von polizeilichen Kostenbescheiden anhand des Abschleppens von Kraftfahrzeugen

GRUNDFÄLLE

- Der Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch gemäß § 1004 BGB
- Der Schwarzfahrer

HEMMER.LIFE

- „Erfolg ist kein Zufall“ - Die Tipps der Examensbesten!
Christina Ott im Interview



AKTUELL

FALLORIENTIERT

PROFESSIONELL

E-book Life&LAW Juli 2026

Autoren: Tyroller/Berberich/d'Alquen/Grieger

INHALTSVERZEICHNIS

1 VERKAUF AN DRITTEN: VORAUSSETZUNGEN DES VORKAUFRECHTS GEM. § 577 BGB

A) Sound

B) Problemaufriss

I. § 577 I S. 1 Alt. 1 BGB

I. § 577 I S. 1 Alt. 2 BGB

1. Ablauf der Umwandlung eines Mehrfamilienhauses in Wohnungseigentum

2. Voraussetzungen für Begründungsabsicht

C) Lösung

I. Anspruch aus §§ 577 I S. 1, S. 3, III, 464 II, 311a II BGB

1. Vorkaufsrecht des M

a) Begründung von Wohnungseigentum nach Überlassung der Wohnung an M

b) Verkauf an einen Dritten

aa) Dritter muss unterscheidbarer Rechtsträger sein

bb) Verdrängungsgefahr auch bei Erwerb durch KG wegen denkbarer Verwertungskündigung gem. § 573 II Nr. 3 BGB

cc) Unabhängig davon soll Erwerbsinteresse des Mieters geschützt werden

dd) Dass Gesellschafter des Veräußerers auch Gesellschafter auf Erwerberseite ist, bleibt unbeachtlich

2. Ordnungsgemäße Ausübung des Vorkaufrechts

a) Schriftliche Erklärung gegenüber dem Vermieter, § 577 III BGB

b) Ausübungsfrist gewahrt?

3. Anfängliche Unmöglichkeit zur Übereignung

II. Endergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfrage

F) Zur Vertiefung

2 UNTERSCHIED ZWISCHEN POSITIVEM UND NEGATIVEM INTERESSE!

A) Sound

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Anspruch aus §§ 437 Nr. 3, 311a II BGB

1. Wirksamer Kaufvertrag

2. Anfänglich unbehebbarer Mangel bei Gefahrübergang

- a) Kein Abweichen von den subjektiven Anforderungen i.S.d. § 434 I Var. 1, II S. 1 Nr. 1 BGB
- b) Aber: § 434 I Var. 2, III S. 1 Nr. 2 b) BGB
- c) Berufen auf Haftungsausschluss wegen § 444 Alt. 1 BGB nicht möglich

3. Voraussetzungen des § 311a II BGB

4. Kausaler Schaden

II. Anspruch aus § 823 II BGB, § 263 StGB

1. Tatbestand (+)

2. Kausaler Schaden

- a) Anspruch auf das negative Interesse
- b) Geringerer Kaufpreis erfasst?
- c) Hätte auch Verkäufer zu geringerem Preis veräußert?

III. Anspruch aus § 826 BGB

1. Tatbestand (+)

2. Kausaler Schaden

IV. Endergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfrage

F) Zur Vertiefung

3 SO GANZ ABSTRAKT IST DAS SCHULDANERKENNTNIS DOCH NICHT!

A) Sound

B) Problemaufriss

- I. Das Schuldanerkenntnis
- II. Die Vollstreckungsabwehrklage, § 767 ZPO
- III. Die Vorschrift des § 216 BGB
- IV. Die Vorschrift des § 214 II BGB

C) Lösung

- I. Einwendung gegen den Anspruch aus §§ 780, 781 BGB
 - 1. Verjährung des Anspruchs aus §§ 780, 781 BGB (-)
 - 2. Aber: Rückforderungsanspruch aus § 488 I S. 2 BGB
 - a) § 242 BGB wegen § 812 I S. 2 Alt. 1 BGB
 - b) § 216 II BGB analog
 - aa) Analogie (+) bei Verstärkung dinglicher Sicherheit
 - bb) Isoliertes Schuldanerkenntnis
 - c) Steht § 214 II BGB der Rückforderung entgegen?
 - aa) Wortlaut
 - bb) Systematik
 - cc) Zweck der Norm

II. Endergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfrage

F) Zur Vertiefung

4 DULDUNGSPFLICHTEN BEIM ÜBERBAU, UNTER-IRDISCHEN LEITUNGEN UND BEI EINER UMZÄUNUNG

A) Sound

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Anspruch auf Beseitigung des K gegen B gem. §§ 280 I, 249 I BGB?

II. Anspruch auf Beseitigung des K gegen B gem. § 1004 I S. 1 BGB?

1. Eigentumsbeeinträchtigung bei K

2. K ist Eigentümer

3. B ist Störer

4. Keine Duldungspflicht gem. § 1004 II BGB

a) Überbau durch Gebäude

aa) Duldungspflicht wegen eines entschuldigten Überbaus gem. § 912 I BGB

bb) Duldungspflicht aus dem nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnis gem. § 242 BGB?

cc) Duldungspflicht wegen des Verstoßes gegen das Schikaneverbot gem. § 226 BGB

b) Errichtete Umzäunung

aa) Duldungspflicht aus § 912 I BGB?

bb) Keine Duldungspflicht aufgrund des nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnisses

cc) Auch keine Duldungspflicht aufgrund behördlicher Auflage des Veterinäramts

dd) Keine Duldungspflicht wegen Insellage

ee) Duldungspflicht aus § 917 I BGB?

c) Unterirdische Stromleitungen

aa) Verlangen des B

bb) Notwendigkeit der fehlenden Verbindung

d) Zwischenergebnis

4. Ergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfragen

F) Zur Vertiefung

5 KOMPAKT: EIN BLOSSER MANGELVERDACHT KANN NUR IN „SONDERFÄLLEN“ EINEN SACHMANGEL BEGRÜNDEN!

A) Sound

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Vorliegen eines Sachmangels bei Gefahrübergang, §§ 434, 446 S. 1 BGB

1. Kellerfeuchtigkeit als Sachmangel

2. Bloßer Verdacht der Kellerfeuchtigkeit als Sachmangel

a) Keine Vereinbarung von subjektiven Anforderungen im Kaufvertrag

b) Mangel wegen des Nichtvorliegens der objektiven Anforderungen i.S.d. § 434 I Var. 2, III S. 1 Nr. 2a) BGB

aa) Beispiele aus der Rechtsprechung

bb) In sonstigen Fällen muss ein Sachmangel tatsächlich festgestellt werden

cc) Auch Verdacht der Kellerfeuchtigkeit begründet vorliegend keinen Mangel

3. Ergebnis

II. Anspruch auf Vertragsaufhebung aus §§ 280 I, 311 II Nr. 1, 241 II Var. 3 i.V.m. 249 I BGB (c.i.c.)

III. Kein Rücktrittsrecht nach § 324 BGB

1. Anwendbarkeit des § 324 BGB bei vorvertraglicher Pflichtverletzung?

2. Jedenfalls keine Verletzung einer Schutzpflicht i.S.d. § 241 II Var. 3 BGB

IV. Endergebnis

6 BETRUG: ABRECHNUNG VON PFLEGEDIENSTLEISTUNGEN OHNE AUSBILDUNG ALS PFLEGEKRAFT – VERMÖGENSSCHADEN?

A) Sounds

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Strafbarkeit gemäß § 263 I StGB

1. Tatbestand

a) Objektiver Tatbestand

aa) Täuschungshandlung

bb) Irrtumserregung

cc) Vermögensverfügung

dd) Vermögensschaden

Subjektiver Tatbestand

aa) Vorsatz

bb) Bereicherungsabsicht

cc) Stoffgleichheit

dd) Rechtswidrigkeit der erstrebten Bereicherung

2. Rechtswidrigkeit und Schuld

II. Ergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfragen

7 RÜCKTRITT: ZUR KORREKTUR DES RÜCKTRITTSORIZONTS BEI ZEITLICHER ZÄSUR

A) Sounds

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Strafbarkeit gem. §§ 212 I, 22, 23 I StGB

1. Vorprüfung

2. Tatentschluss

3. Unmittelbares Ansetzen

4. Rechtswidrigkeit und Schuld

5. Kein Rücktritt

a) Kein Fehlschlag

b) Rücktrittshandlung

II. Strafbarkeit gem. §§ 223 I, 224 I StGB

1. Tatbestand

a) Objektiver Tatbestand des § 223 I StGB

b) Objektiver Tatbestand des § 224 I StGB

aa) § 224 I Nr. 2 Alt. 2 StGB

bb) § 224 I Nr. 5 StGB

c) Subjektiver Tatbestand

2. Rechtswidrigkeit und Schuld

III. Ergebnis und Konkurrenzen

D) Kommentar

E) Wiederholungsfrage

F) Zur Vertiefung

8 BESCHRÄNKTES TIERHALTUNGSVERBOT MIT ZWANGSGELDANDROHUNG

A) Sounds

B) Problemaufriss

C) Lösung

I. Sachentscheidungsvoraussetzungen

1. Verwaltungsrechtsweg

2. Statthafte Klageart

3. Klagebefugnis

4. Klagefrist

II. Begründetheit der Klage

1. Passivlegitimation
2. Rechtmäßigkeit der Ziffer 1 des Bescheids
 - a) Rechtsgrundlage
 - b) Formelle Rechtmäßigkeit
 - c) Materielle Rechtmäßigkeit
 - aa) Tatbestand des § 16a I S. 2 Nr. 3 TierSchG
 - bb) Verhältnismäßigkeit
3. Rechtmäßigkeit der Ziffer 2 des Bescheids
4. Rechtmäßigkeit der Zwangsgeldandrohung
 - a) Rechtsgrundlage
 - b) Formelle Rechtmäßigkeit
 - c) Materielle Rechtmäßigkeit

III. Ergebnis

D) Kommentar

E) Wiederholungsfrage

F) Zur Vertiefung

PRÜFUNGSRELEVANTES WISSEN ZUR RECHTMÄSSIGKEIT VON POLIZEILICHEN KOSTENBESCHEIDEN ANHAND DES ABSCHLEPPENS VON KRAFTFAHRZEUGEN

A) Einführung

B) Rechtsgrundlage des Kostenbescheids

- I. Sicherstellung
- II. Ersatzvornahme
 1. Verkehrszeichen als Verwaltungsakte
 2. Wirksamkeit von Verkehrszeichen
 - a) Rechtsdogmatische Konstruktion der Bekanntgabe, str.
 - b) Inhaltlicher Maßstab: Sichtbarkeitsgrundsatz, §§ 39 I, 45 IV StVO
 - c) Maßgeblicher Zeitpunkt und Adressatenkreis, str.
 3. Verkehrszeichen als „Verwaltungsakt(e) der Polizei“, str.
- III. Sofortvollzug oder unmittelbare Ausführung
- IV. Weitere Anspruchsgrundlagen

C) Formelle Rechtmäßigkeit des Kostenbescheids

D) Materielle Rechtmäßigkeit des Kostenbescheids

- I. Rechtmäßigkeit oder Bestandskraft der kostenpflichtigen Maßnahme
 1. Ausgewählte Spezifika der Rechtmäßigkeit einer Ersatzvornahme
 - a) Allgemeine Vollstreckungsvoraussetzungen
 - aa. Vollstreckungsfähige Grundverfügung
 - bb. Vollstreckungsreife

cc. Konnexität

(1) Vollstreckungsebene

(2) Kostenebene, str.

b) Besondere Vollstreckungsvoraussetzungen

2. Ausgewählte Spezifika der Rechtmäßigkeit einer unmittelbaren Ausführung

3. Verhältnismäßigkeitserwägungen bezüglich des Abschleppens

a) Erforderlichkeit

aa. Nachforschungspflicht

bb. Umsetzen

b) Angemessenheit

II. Rechtmäßigkeit der Kostenforderung

1. Entstehung von Kosten (Auslagen und Gebühren) in bestimmter Höhe

2. Richtiger Kostengläubiger

3. Richtiger Kostenschuldner

a) Maßgeblichkeit der Sichtweise ex post

b) Kriterien der Störerauswahl bei Störermehrheit

aa. Gefahrenabwehrebene

bb. Kostenebene

4. Richtige Kostenhöhe

5. Absehen aus Billigkeitsgründen

E) Fazit

DER BESEITIGUNGS- UND UNTERLASSUNGSANSPRUCH GEMÄSS § 1004 BGB

A) Sound

B) Gliederung

C) Lösung

Ansprüche des E aus § 1004 BGB

1. Beseitigungsanspruch, § 1004 I S. 1 BGB

2. Unterlassungsanspruch, § 1004 I S. 2 BGB

3. Ergebnis

D) Zusammenfassung

E) Zur Vertiefung

DER SCHWARZFAHRER

A) Sound

B) Gliederung

C) Lösung

Strafbarkeit des H

I. Betrug, § 263 I StGB

1. Objektiver Tatbestand

2. Subjektiver Tatbestand

3. Rechtswidrigkeit und Schuld

4. Strafantragserfordernis gem. §§ 263 IV, 248a StGB

II. Ergebnis

D) Zusammenfassung

E) Zur Vertiefung

HEMMER.LIFE

1 VERKAUF AN DRITTEN: VORAUSSETZUNGEN DES VORKAUFRECHTS GEM. § 577 BGB

+++ Umwandlung des Wohnraums in Wohnungseigentum +++ Anforderungen an Begründungsabsicht +++ Vorkaufsrecht des Mieters +++ §§ 577 I S. 1, 311a II BGB +++

Sachverhalt (verkürzt und abgewandelt): Die V-GmbH ist Eigentümerin eines Hausgrundstücks. In dem Haus befinden sich mehrere Wohnungen. Alleiniger Gesellschafter und Geschäftsführer der V-GmbH ist X. Am 1. März 2000 vermietet die V-GmbH eine der Wohnungen an M.

Im Jahr 2010 wird an den einzelnen Wohnungen der Immobilie Wohnungseigentum begründet. Das Objekt wird sodann im Jahr 2011 an die Y-KG veräußert. Alleiniger Komplementär der Y-KG ist wiederum der X, die Kommanditistin ist die V-GmbH. Die Übereignung an die Y-KG erfolgt ebenfalls im Jahr 2011.

M bekundet in der Folgezeit mehrfach Interesse daran, die von ihm angemietete Wohnung zu erwerben. M erhielt über die Jahre dazu mehrere Kaufangebote, wobei ein Kaufvertrag nie zustande kam. Dabei wunderte er sich zwar, dass er die Angebote von der Y-KG erhielt, dachte sich dabei aber weiter nichts, da die Y-KG bereits zuvor als Verwalterin der Wohnung in Erscheinung getreten war.

Im Jahr 2025 erfuhr M von der Veräußerung an die Y-KG. Er erklärte daraufhin gegenüber der V-GmbH, dass er das ihm als Mieter zustehende Vorkaufsrecht an der Wohnung ausübe. Zugleich forderte er die V-GmbH auf, ihm gegenüber zu erklären, ob sie in der Lage sei, ihm das Eigentum an der Wohnung zu verschaffen.

Von der V-GmbH erhielt M sodann die Mitteilung, dass ein Vorkaufsrecht nicht bestehe, da die Y-KG kein außenstehender Dritter sei. Im Übrigen habe M lange von der Übereignung an die Y-KG gewusst, so dass es jetzt wohl zu spät sei, ein Vorkaufsrecht auszuüben. Im Übrigen sei dies ohnehin alles nicht mehr relevant, da die V-GmbH aufgrund der Übereignung an die Y-KG nun ohnehin nichts mehr machen könne.

Daraufhin verlangt M von der V-GmbH Schadensersatz in Höhe von 100.000 €. Der auf die Wohnung entfallene Kaufpreis, der von der Y-KG im Jahr 2011 beglichen wurde, betrug 150.000 €. Der Wert der Wohnung beläuft sich mittlerweile auf 250.000 €.

Hat M gegen die V-GmbH einen Anspruch auf Schadensersatz in Höhe von 100.000 €?

A) Sound

Auch die Veräußerung von vermieteten Wohnräumen, an denen nach der Überlassung an den Mieter Wohnungseigentum begründet worden ist oder begründet werden soll, an eine Personengesellschaft, deren Gesellschafter mit denen der veräußernden Gesellschaft personenidentisch sind, stellt einen Verkauf an einen Dritten im Sinne von 577 I S. 1 BGB dar.

B) Problemaufriss

In dem Fall geht es vornehmlich um die Vorschrift des § 577 BGB. Bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen hat der Mieter ein Vorkaufsrecht im Hinblick auf die von ihm angemietete Wohnung.

Damit soll im Zusammenspiel mit der Vorschrift des § 577a BGB¹ der **Gefahr einer Verdrängung** des Mieters im Zu-

1 Vgl. zum Kündigungsschutz gem. § 577a BGB die Entscheidung des BGH, **Life&LAW 01/2026, 9 ff.**

sammenhang mit der Begründung von Wohnungseigentum begegnet werden. § 577 I S. 1 BGB regelt zwei Alternativen, bei denen der chronologische Ablauf von entscheidender Bedeutung ist.

I. § 577 I S. 1 Alt. 1 BGB

In der **ersten Alternative** ist die Chronologie der Geschehnisse einfach:

- zuerst erfolgt die Überlassung an den Mieter
- dann wird Wohnungseigentum begründet und
- danach erfolgt die Veräußerung der Wohnung an einen Dritten.

Anmerkung: In der vorliegenden Entscheidung geht es insbesondere um die Frage, wer „Dritter“ i.S.d. Norm ist (und wer ggfs. nicht).

Der Mieter soll hier durch die Einräumung eines Vorkaufsrechts geschützt werden, indem er – und nicht der Käufer – Zugriff auf die Wohnung erlangt. Übt er das Vorkaufsrecht nicht aus, besteht der Schutz des Mieters zumindest in Form eines besonderen Kündigungsschutzes gem. § 577a BGB.

I. § 577 I S. 1 Alt. 2 BGB

Problematischer ist die zweite Alternative der Norm. Hier heißt es lediglich, dass Wohnungseigentum nach Überlassung der Wohnung an den Mieter „begründet werden soll“, d.h. im Zeitpunkt der Veräußerung an den Dritten hat die Umwandlung in Wohnungseigentum noch nicht stattgefunden.

Höchst umstritten war lange Zeit, welche Anforderungen an die Begründungsabsicht gestellt werden.

Unstreitig findet die Vorschrift jedenfalls **keine** Anwendung, wenn erst der Erwerber die Umwandlung in Wohnungseigentum durchführt.²

Der BGH hat in einem „Grundsatzurteil“ die Anforderungen an die Begründungsabsicht konkretisiert und damit für die Praxis eine klare Grundlage geschaffen. Um diese Konkretisierung nachvollziehen zu können, muss Ihnen in groben Zügen der Ablauf der Begründung von Wohnungseigentum gem. § 8 WEG geläufig sein.

1. Ablauf der Umwandlung eines Mehrfamilienhauses in Wohnungseigentum

In einem ersten Schritt muss ein sog. **Aufteilungsplan** erstellt werden. Das ist ein Grundriss, aus dem sich die einzelnen (zu nummerierenden) Wohnungseinheiten ergeben müssen. Zudem müssen darin die Flächen für Sonder- bzw. Gemeinschaftseigentum ausgewiesen werden.

Die jeweiligen Flächenanteile der einzelnen Wohnungseigentümer werden dabei nicht in Quadratmetern ausgewiesen, sondern in Prozent (1/100) oder Promille (1/1000).

Auf Basis des Aufteilungsplans wird sodann beim Bauamt die **sog. Abgeschlossenheitserklärung** beantragt. Die Voraussetzungen dafür können bundeslandabhängig variieren. Auf den Punkt gebracht geht es um eine Überprüfung der Umsetzbarkeit des Aufteilungsplans; insbesondere prüft die Behörde, ob jede Wohnungseinheit über einen eigenen Zugang sowie über Küche und Bad verfügt (als Grundvoraussetzung dafür, von einer gesonderten „Wohnung“ sprechen zu können). Die Abgeschlossenheitserklärung ist wichtig, weil sie bei der Eintragungsbewilligung vorgelegt werden muss, vgl. §§ 8 II, 7 IV WEG.

Sobald die Abgeschlossenheitserklärung vorliegt, wird eine Gemeinschaftsordnung festgelegt, welche die Rechte und Pflichten der Wohnungseigentümer untereinander regelt. Alternativ kann die Geltung der Regelungen des WEG festgelegt werden.

Erst nachdem diese „Vorarbeiten“ erledigt wurden, wird § 8 WEG relevant. Es wird die sog. Teilungserklärung des Eigentümers beurkundet und beim Grundbuchamt die Eintragung des Wohnungseigentums in ein gesondertes Blatt im Grundbuch, §§ 8 II, 7 I WEG (sog. Wohnungsgrundbuch), beantragt. Nach der Eintragung ist das Wohnungseigentum entstanden.

² BGH, NZM 2014, 133 ff. = [jurisbyhemmer](#). Wenn das vom Erwerber begründete Wohnungseigentum dann wiederum übertragen wird, greift aber der Mieterschutz nach § 577a BGB!

2. Voraussetzungen für Begründungsabsicht

Im Rahmen des § 577 I S. 1 Alt. 2 BGB ist nun von Bedeutung, welche der o.g. Voraussetzungen schon vorliegen müssen, um von einer „Absicht“ zur Begründung von Wohnungseigentum ausgehen zu können, so dass dem Mieter (schon) ein Vorkaufsrecht an der von ihm genutzten Wohnung zusteht.

Die Begründungsabsicht muss sich objektiv nachvollziehen lassen. Nach Auffassung des BGH genügt weder die Erstellung des Aufteilungsplans noch die Beantragung bzw. Erteilung der Abgeschlossenheitserklärung.

Zum Teil wird die Beurkundung der Teilungserklärung gem. § 8 WEG im Zeitpunkt der Veräußerung als ausreichend angesehen. Aber auch das reicht nach überzeugender Ansicht des BGH nicht aus.

Vielmehr muss sich der Veräußerer gegenüber dem Erwerber im Kaufvertrag zur Aufteilung gem. § 8 WEG verpflichtet haben und die Wohnung muss hinreichend bestimmbar sein.

Diese Erwägungen lassen sich „ganz einfach“ mit der Funktionsweise eines Vorkaufsrechts begründen.

Gem. § 577 I S. 3 BGB finden auf das Vorkaufsrecht (VKR) des Mieters die §§ 463 ff. BGB entsprechende Anwendung. Durch die Ausübung des VKR kommt es gem. § 464 I S. 1, II BGB zu einem (weiteren) Kaufvertrag zu den Konditionen, die der Veräußerer mit dem Dritten abgeschlossen hat. Gegenstand der Veräußerung ist das gesamte Objekt.

Der Mieter soll aber weder einen Anspruch auf das gesamte Gebäude noch auf den Erwerb eines ideellen Anteils am gesamten Gebäude haben.

Vielmehr beschränkt sich das VKR auf die von ihm angemietete Wohnung. Dies wiederum setzt denklösig voraus, dass es einen Anspruch auf die Wohnung geben kann, und das ist nur der Fall, wenn sich der Veräußerer bereits zur Aufteilung gem. § 8 WEG verpflichtet hat und die Wohnung schon spezifiziert ist, so dass nach objektiven Kriterien festgestellt werden kann, welcher Teil des Kaufvertrages mit dem Dritten von dem Vorkaufsrecht erfasst sein soll.³

Anmerkung: Im vorliegenden Fall ging es um eine sog. Realteilung. Dabei wird ein einheitliches Grundstück (vorliegend mit einem Doppelhaus bebaut) in zwei Grundstücke aufgeteilt. Ist eine der Doppelhaushälften vermietet, findet § 577 BGB nach ständiger Rechtsprechung des BGH analoge Anwendung, wenn die Doppelhaushälfte an einen Dritten veräußert wird. Die Interessenlage ist insoweit vergleichbar, da genau wie bei der Aufteilung in Wohnungseigentum eine Verdrängungsgefahr zu Lasten des Mieters besteht.

Um die Kernprobleme des Falles in den Fokus zu rücken, haben wir den Sachverhalt insoweit abgewandelt und den „Grundfall“ des § 577 I S. 1 Alt. 1 BGB zugrunde gelegt.

Die Entscheidung befasst sich vornehmlich mit der Frage, wer „Dritter“ i.S.d. § 577 I S. 1 BGB ist. Der Fall eignet sich im Übrigen wegen der Verweisung auf die §§ 463 ff. BGB hervorragend, um klassische Probleme im Rahmen der Ausübung eines VKR abzu prüfen.

C) Lösung

Zu prüfen ist, ob M ein Anspruch auf Zahlung von 100.000 € gegen die V-GmbH zusteht.

I. Anspruch aus §§ 577 I S. 1, S. 3, III, 464 II, 311a II BGB

Ein Anspruch könnte sich aus §§ 577 I S. 1, S. 3, III, 464 II, 311a II BGB ergeben.

Dann müsste M gegenüber der V-GmbH ein Übereignungsanspruch zugestanden haben, dessen Erfüllung bereits anfänglich unmöglich i.S.d. § 275 I BGB war.

Da zwischen den Parteien kein Kaufvertrag über die in Rede stehende Wohnung abgeschlossen wurde, könnte dieser allenfalls über die Ausübung eines dem M gegenüber der V-GmbH zustehenden Vorkaufrechts (VKR) zustande gekommen sein, §§ 577 I S. 1, S. 3, 464 I, 464 II, 433 BGB.

1. Vorkaufsrecht des M

M müsste ein VKR an der von ihm bewohnten Wohnung gegenüber der V-GmbH zugestanden haben. Ein solches könnte sich aus § 577 I S. 1 Alt. 1 BGB ergeben.

a) Begründung von Wohnungseigentum nach Überlassung der Wohnung an M

Zur Zeit der Überlassung der Wohnung an M im Jahr 2000 stand die gesamte Immobilie im (ungeteilten) Eigentum der V-GmbH. Diese hat sodann, also nach der Überlassung an M, Wohnungseigentum begründet, § 577 I S. 1 Alt. 1 BGB.

b) Verkauf an einen Dritten

Zudem müsste die von M bewohnte Wohnung sodann an einen Dritten verkauft worden sein. Vorliegend hat die V-GmbH die Wohnung an die Y-KG im Jahr 2011 verkauft.

Fraglich ist, ob es sich bei der Y-KG um einen Dritten i.S.d. Vorschrift des § 577 I S. 1 BGB handelt.

Anmerkung: Kein Dritter ist, wer Mietvertragspartei ist. Würde der Vermieter im Rahmen der Aufteilung in Wohnungseigentum selbst als Wohnungseigentümer im Grundbuch eingetragen werden, ist dies keine Veräußerung. Zudem stellt der Gesetzgeber klar, dass die in § 577 I S. 2 BGB genannten Personen keine Dritten i.S.d. Norm sind.

Im vorliegenden Fall war die V-GmbH Kommanditistin der Y-KG. Gleichwohl handelt es sich bei der V-GmbH um eine (eigenständige) juristische Person (§ 13 I, II GmbHG) und bei der Y-KG um eine (eigenständige) Personengesellschaft (§§ 161 II, 105 II HGB).

Fraglich ist, ob sich an der „Dritt-Eigenschaft“ der Y-KG dadurch etwas ändert, dass X sowohl alleiniger Gesellschafter der V-GmbH als auch alleiniger Komplementär der Y-KG war.

aa) Dritter muss unterscheidbarer Rechtsträger sein

Dritter muss ein vom Veräußerer zu unterscheidender Rechtsträger sein. Das ist im Hinblick auf die erwerbende Y-KG der Fall.

Auch eine Personenhandelsgesellschaft kann grundsätzlich Dritter im Sinne der Norm sein, da eine Verdrängungsgefahr, welcher die Norm entgegenwirken möchte, auch in einem solchen Fall bestehen kann.

bb) Verdrängungsgefahr auch bei Erwerb durch KG wegen denkbarer Verwertungskündigung gem. § 573 II Nr. 3 BGB

Zwar besteht die Gefahr einer auf den Eigenbedarf der Gesellschafter gestützten Kündigung bei solchen Gesellschaften nicht, weil die Vorschrift des § 573 II Nr. 2 BGB auch nicht analog auf eine solche Gesellschaft und ihre Gesellschafter anwendbar ist.⁴

Anmerkung: Bei Gesellschaftern einer GbR sieht der BGH dies anders. Es hängt bei mehreren Vermietern oft vom Zufall ab, ob diese als Einzelpersonen auftreten oder sich in der Rechtsform der GbR organisiert haben. So oder so soll der Eigenbedarf einer beteiligten Person für eine Kündigung genügen!⁵

Allerdings kommt in einem solchen Fall eine sog. Verwertungskündigung gem. § 573 II Nr.3 BGB in Betracht.⁶

Die *dadurch* bedingte Verdrängungsgefahr besteht auch dann, wenn die Gesellschafter der veräußernden und der erwerbenden Gesellschaft identisch sind. Der Gesellschafter mag zwar auch nach der Veräußerung nicht in der Lage sein, einen persönlichen Eigenbedarf geltend zu machen, s.o. Allerdings mag der Zweck der erwerbenden Gesellschaft auf die Verwertung des Objekts ausgelegt sein, so dass eine Verdrängungsgefahr unabhängig von den auf Seiten der Gesellschaft handelnden Personen besteht.

Anmerkung: Zudem ist ein sog. Betriebsbedarf denkbar, also das Bedürfnis, die Wohnung einem Mitarbeiter oder

4 BGH, NJW 2011, 993 ff. = jurisbyhemmer.

5 BGH, a.a.O.

6 BGH, ZIP 2025, 2060 ff. = jurisbyhemmer.

Geschäftsführer zur Verfügung zu stellen. Dabei handelt es sich um ein grundsätzlich berechtigtes Interesse i.S.d. § 573 I BGB.

cc) Unabhängig davon soll Erwerbsinteresse des Mieters geschützt werden

Darüber hinaus erschöpft sich der Schutzzweck der Regelung des § 577 I S. 1 BGB nicht in der Verhinderung einer Verdrängung des Mieters aus der von ihm gemieteten Wohnung. Vielmehr geht es auch darum, dem Mieter die Möglichkeit zu eröffnen, die Wohnung zu einem Kaufpreis zu erwerben, den auch ein Dritter für die Wohnung zu zahlen bereit ist.⁷

Der Gesetzgeber verfolgte somit das Ziel, dem Mieter die Wohnung nicht nur zur Nutzung zu belassen, sondern dessen Interesse an einem Erwerb der Wohnung zu schützen. Das Wesen des Vorkaufsrechts liegt gerade darin, dass der Vorkaufsberechtigte bei Ausübung des Vorkaufsrechts und bei Erfüllung des dadurch begründeten Kaufvertrages in die Lage versetzt wird, an den zwischen Vorkaufsverpflichtetem und Drittem ausgehandelten Konditionen zu partizipieren.

dd) Dass Gesellschafter des Veräußerers auch Gesellschafter auf Erwerberseite ist, bleibt unbeachtlich

Ein solches Interesse des Mieters besteht auch bei einer Veräußerung an eine Personengesellschaft, selbst wenn der persönlich haftende Gesellschafter personenidentisch mit dem Gesellschafter der veräußernden Gesellschaft ist.

Anmerkung: Aus dem Bereich des gutgläubigen Erwerbs kommen Ihnen an dieser Stelle ggfs. die Voraussetzungen an ein Verkehrsgeschäft in den Sinn. Ein solches liegt nur vor, wenn auf Erwerberseite mindestens eine Person vorhanden ist, die nicht auch auf Veräußererseite steht (vgl. dazu BGH, *Life&LAW 06/2026*, 362 ff.; in diesem Heft).

Abgesehen davon, dass die Voraussetzung hier vorliegt, stellt der BGH im vorliegenden Fall klar, dass § 577 I S. 1 BGB nicht nach einem Verkehrsgeschäft verlangt, da es hier nicht um die Frage geht, ob dem Erwerber (!) der Vertrauensschutz eines Gutglaubensträgers zugutekommen soll oder nicht.

Zwischenergebnis: Daher lag in der Veräußerung der Immobilie von der V-GmbH an die Y-KG ein Drittgeschäft i.S.d. § 577 I S. 1 BGB, so dass dem M ein Vorkaufsrecht zustand.

2. Ordnungsgemäße Ausübung des Vorkaufrechts

Um einen Anspruch auf Übereignung der Wohnung zu erlangen, müsste das Vorkaufsrecht auch wirksam ausgeübt worden sein.

a) Schriftliche Erklärung gegenüber dem Vermieter, § 577 III BGB

Zwar verweist § 577 I S. 3 BGB grundsätzlich auf die Regelungen über den Vorkauf, stellt dies jedoch unter den Vorbehalt, dass nichts Abweichendes geregelt wurde, was hinsichtlich der Ausübung gem. § 577 III BGB der Fall ist.

Anders als nach § 464 I S. 2 BGB ist die Ausübung des VKR durch den Mieter nicht formfrei möglich.

Die Ausübung erfolgt durch eine einseitige schriftliche Erklärung des Mieters gegenüber dem Vermieter (V-GmbH), § 577 III BGB.

Anmerkung: Wird rechtsgeschäftlich ein Vorkaufsrecht an einem Grundstück bestellt, besteht für die Ausübungserklärung Formfreiheit, vgl. § 464 I S. 2 BGB. Daher bedarf es zumindest einer notariellen Beurkundung des Verpflichtungsgeschäfts, durch welches das Vorkaufsrecht eingeräumt wird, § 311b I BGB.⁸ Andernfalls käme es ohne Formwahrung zu einer Veräußerungs- bzw. Erwerbspflicht gem. §§ 464 II, 433 BGB.⁹ Insoweit stellt die von der Rechtslage bei den §§ 463 ff. BGB abweichende Regelung des § 577 III BGB eine Vereinfachung zugunsten des Mieters dar, der andernfalls durch das Erfordernis einer notariellen Beurkundung an der Ausübung des Vorkaufsrechts gehindert werden könnte.

7 BGH, NJW 2015, 1516 ff. = [jurisbyhemmer](#).

8 Nach wohl h.M. handelt es sich bereits bei diesem Rechtsgeschäft um einen doppelt bedingten Kauf, so dass § 311b I BGB direkte Anwendung findet. Nach a.A. ist das Rechtsgeschäft, über welches das VKR eingeräumt wird, zu trennen von dem durch spätere Ausübungserklärung zustande gekommenen Kaufvertrag. Dann wäre § 311b I BGB auf den Vertrag, durch den das VKR eingeräumt wird, nur analog anwendbar. Vgl. zu dieser letztlich rein dogmatischen Fragestellung MüKo, § 463, Rn. 5 m.w.N.

9 Vgl. Grüneberg, § 464, Rn. 2, § 311b Rn. 11 m.w.N.

b) Ausübungsfrist gewahrt?

Fraglich ist allerdings, ob M das Vorkaufsrecht fristgerecht ausgeübt hat. Die Frist beträgt gem. § 469 II S. 1 BGB bei Grundstücken zwei Monate. Sie knüpft an den Empfang der Mitteilung nach § 469 I BGB an.

Maßgeblich ist also nicht der Zeitraum, der zwischen dem Abschluss des Kaufvertrages mit dem Dritten (hier 2011) und der Ausübung liegt.

Zu prüfen ist daher, ob die Ausübungsfrist im vorliegenden Fall überhaupt in Gang gesetzt wurde. Eine ausdrückliche Mitteilung über den Verkauf und den Inhalt des Vertrages mit der Y-KG ist gegenüber M nicht erfolgt.

Allerdings wurden dem M in den Jahren nach der Veräußerung an die Y-KG mehrfach Kaufangebote zu der Wohnung übersandt. Dem M hätte also klar sein können bzw. müssen, dass eine zwischenzeitliche Veräußerung an die Y-KG stattgefunden hat.

Zum einen genügt jedoch Fahrlässigkeit nicht für das Ingangsetzen der Frist. Zum anderen wäre selbst die anderweitig erlangte positive Kenntnis des M nicht fristauslösend. Die Mitteilungspflicht gem. § 469 I BGB, an die der Fristlauf anknüpft, verlangt nicht nur nach einer Information über die Veräußerung, sondern auch über den Inhalt des mit dem Dritten geschlossenen Vertrages. Bevor der Vorkaufsberechtigte von dem Inhalt keine Kenntnis erlangt, kann er keine Erwägungen zu der Frage anstellen, ob die Ausübung des Vorkaufsrechts wirtschaftlich sinnvoll wäre oder nicht.

Damit war die Ausübungsfrist im Zeitpunkt der Ausübung noch nicht angelaufen.

Zwischenergebnis: Das Vorkaufsrecht wurde vom M ordnungsgemäß ausgeübt.

3. Anfängliche Unmöglichkeit zur Übereignung

Durch die Ausübung des Vorkaufsrechts erlangt der Berechtigte gem. §§ 464 II, 433 I S. 1 BGB einen Anspruch auf Übereignung der Sache, bezüglich derer das Vorkaufsrecht besteht.

Problematisch ist vorliegend jedoch, dass die V-GmbH das Grundstück bereits im Jahr 2011 an die Y-KG übereignet hatte. Daher war ihr die Übereignung bereits anfänglich unmöglich gem. § 275 I BGB, so dass M dem Grunde nach ein Anspruch auf Schadensersatz gem. §§ 275 IV, 311a II BGB zusteht. Für eine Exkulpation i.S.d. § 311a II S. 2 BGB finden sich keine Anhaltspunkte im Sachverhalt.

Der Anspruch ist auf das positive Interesse gerichtet. Demnach kann M verlangen, so gestellt zu werden, wie er bei ordnungsgemäßer Erfüllung stehen würde. Bei ordnungsgemäßer Erfüllung hätte er die Wohnung zu einem Kaufpreis i.H.v. 150.000 € erworben. Die mittlerweile eingetretene Wertsteigerung auf 250.000 € hätte sich dann in seinem Vermögen realisiert.

Anmerkung: § 577 I S. 3 BGB verweist auf die Vorschriften über den Vorkauf (§§ 463 ff. BGB). Diese Vorschriften sichern den durch die Ausübung des VKR entstehenden (doppelt bedingten) Anspruch auf Übereignung nicht. Will der durch ein schuldrechtliches Vorkaufsrecht Begünstigte gesichert sein, muss er sich eine Vormerkung im Grundbuch eintragen lassen (i.S.d. § 883 I S. 2 Alt. 2 BGB), um von der Wirkung des § 833 II BGB profitieren zu können.

Beim dinglichen Vorkaufsrecht besteht die Sicherungswirkung einer Vormerkung automatisch gem. § 1098 II BGB.¹⁰

II. Endergebnis

M hat gegen die V-GmbH einen Anspruch auf Zahlung von 100.000 € aus §§ 577 I S. 1, S. 3, 464 II, 433 I S. 1, 311a II BGB.

Anmerkung: Der BGH hat als Anspruchsgrundlage die folgende Normenkette zitiert: „§§ 311a II, 275 I, IV, 280 I, III 281 BGB.“ Das ist nun wahrlich ein gesetzessystematischer Blindflug, der seinesgleichen sucht. Zum einen ist § 311a II BGB eine eingeständige Anspruchsgrundlage.¹¹ Zum anderen müsste der BGH nur § 275 IV BGB lesen, um festzustellen, dass § 281

10 Interessant ist in diesem Zusammenhang die Frage, ob der Mieter die Eintragung einer Vormerkung vom Vermieter verlangen kann, sobald der Verkauf an den Dritten stattgefunden hat. Da die h.M. davon ausgeht, dass die Vormerkung ein wesensgleiches Minus zum Vollrecht darstellt (Anwartschaftsrecht), wird man diesen Anspruch gewähren müssen, da der Mieter durch die Ausübung des Vorkaufsrechts einen Anspruch auf das Vollrecht erwirbt. Das OLG München (23 U 6670/98) hat dem Mieter jedenfalls gestützt auf § 826 BGB einen Anspruch gegen den Vermieter darauf zugebilligt, Unterlassung der Eigentumsverschaffung an den Dritten verlangen zu können. Diesen Anspruch kann der Mieter im einstweiligen Rechtsschutz geltend machen. Das setzt aber denknötwendig voraus, dass der Mieter von der Veräußerungsabsicht an den Dritten erfährt. Der vorliegende Fall macht jedenfalls deutlich, dass das Erwerbsinteresse des Mieters faktisch nicht geschützt ist, wenn er nicht über den Erwerbsvorgang informiert wird.

11 In § 311a II S. 3 wird zwar Bezug auf § 281 BGB genommen, aber nur im Hinblick auf die dortigen Regelungen zum Schadensersatz statt der

BGB von der Verweisung (logischerweise) nicht erfasst ist.

Da § 281 BGB mehrfach im Urteil zitiert wurde, ist dies (leider) auch kein Versehen. In der Klausur würde ein derartiges Zitat wohl mit erheblichem Punktverlust quittiert werden.

D) Kommentar

(cda). Die Kernfrage des Falles wird vom BGH überzeugend behandelt. Die Y-KG verliert ihren Status als Dritte i.S.d. § 577 I S. 1 BGB nicht dadurch, dass der Komplementär X auch Gesellschafter der veräußernden V-GmbH ist.

Die Vorinstanz hatte die Schadensersatzklage des M mit der abenteuerlichen Begründung abgewiesen, M habe die Ausübung des Vorkaufsrechts verwirkt. Er habe durch die Ablehnung der verschiedenen Kaufangebote in den Jahren ab 2012 deutlich gemacht, dass er an der Wohnung nicht interessiert sei. Daher sei die spätere Ausübung des VKR zumindest treuwidrig. Dem erteilt der BGH völlig zu Recht eine Absage: Ein Vermieter kann selbst dann nicht auf die Nichtausübung vertrauen, wenn der Vertrag mit dem Dritten zu höheren Konditionen erfolgt als sie in den Vertragsangeboten ausgewiesen waren. Er muss stets damit rechnen, dass sich in der Entscheidungsfindung beim Mieter Veränderungen ergeben, die ihn zur Ausübung des VKR animieren könnten.

E) Wiederholungsfrage

- **Warum greift § 577 I S. 1 BGB auch bei Veräußerung an eine Personenhandelsgesellschaft ein?**

Zum einen besteht eine Verdrängungsgefahr wegen einer denkbaren Verwertungskündigung gem. § 573 II Nr. 3 BGB. Zum anderen soll der Mieter ganz generell in dem Interesse geschützt werden, die von ihm gemietete Wohnung bei Umwandlung in Wohnungseigentum vorrangig erwerben zu können. Dieser Vorrang ist nur bei den in § 577 I S.2 BGB genannten Personen nicht gegeben.

F) Zur Vertiefung

Zum Kündigungsschutz gem. § 577a BGB

- BGH, Life&LAW 01/2026, 9 ff.