

ROBERT LEO BERGMANN

# Der ungerechte Austauschvertrag

*Gesellschaft für Rechtsvergleichung e.V.*

*Rechtsvergleichung  
und Rechtsvereinheitlichung*

74

---

**Mohr Siebeck**

# Rechtsvergleichung und Rechtsvereinheitlichung

herausgegeben von der  
Gesellschaft für Rechtsvergleichung e.V.

74





Robert Leo Bergmann

# Der ungerechte Austauschvertrag

Die Rechtsfolgen anfänglicher Äquivalenzstörungen  
am Beispiel des Grundstückskaufvertrages:  
Ein Korrekturversuch auf  
rechtsvergleichender Grundlage

Mohr Siebeck

*Robert Leo Bergmann*, geboren 1990 in Berlin; Studium der Rechtswissenschaften an der Universität Konstanz; wissenschaftlicher Assistent am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Zivilprozessrecht, Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung an der Universität Konstanz; 2019 Promotion; Referendariat am Landgericht Heidelberg; derzeit Rechtsanwalt in einer internationalen Anwaltskanzlei.

Gedruckt mit Unterstützung des Förderungsfonds Wissenschaft der VG WORT.

ISBN 978-3-16-157704-8 / eISBN 978-3-16-157705-5

DOI 10.1628/978-3-16-157705-5

ISSN 1861-5449 / eISSN 2569-426X (Rechtsvergleichung und Rechtsvereinheitlichung)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2020 Mohr Siebeck Tübingen. [www.mohrsiebeck.com](http://www.mohrsiebeck.com)

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von epline in Böblingen aus der Times gesetzt, von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Printed in Germany.

*Meinem Großvater*



## Vorwort

Mein Interesse am Umgang mit Äquivalenzstörungen in gegenseitigen Verträgen und der rechtsvergleichenden Herangehensweise an juristische Probleme entstand während meines Schwerpunktstudiums an der Universität Konstanz. Aus diesem umfangreichen Gebiet, das nicht nur Juristen, sondern auch Philosophen, Theologen und Ökonomen seit mehr als zwei Jahrtausenden beschäftigt, habe ich schließlich die Rechtsfolgen anfänglicher Äquivalenzstörungen als Gegenstand der vorliegenden Arbeit gewählt. Ausschlaggebend für diese Wahl war, dass die im deutschen Recht von der Rechtsprechung, gestützt von der herrschenden Meinung in der Literatur, seit der Zeit des Reichsgerichts favorisierte Rechtsfolge der zwingenden Gesamtnichtigkeit nicht nur wenig interessengerecht erscheint, sondern auch, wie ein rechtsvergleichender Blick zeigt, im Widerspruch zu nahezu allen größeren Rechtsordnungen in Europa steht. Im Wintersemester 2018/2019 wurde diese Arbeit vom Fachbereich Rechtswissenschaft der Universität Konstanz als Dissertation angenommen. Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur sind auf dem Stand von Frühjahr 2020 gebracht worden.

Mein besonderer Dank gilt meiner Doktormutter, Frau Prof. Dr. Astrid Stadler, die mein Interesse für Rechtsvergleichung geweckt und damit maßgeblichen Anteil am Entstehen dieser Arbeit hat. Sie war für fachliche Fragen stets ansprechbar und ließ mir gleichzeitig die Freiheit, die Arbeit nach eigenen Vorstellungen zu entwickeln. Gleichfalls zu Dank verpflichtet bin ich Herrn Prof. Dr. Michael Stürner, M. Jur. (Oxford), dem Zweitgutachter dieser Arbeit, der die Entwicklung der Arbeit als konstruktiver und immer freundlicher Ansprechpartner gefördert hat. Für die Aufnahme in die vorliegende Schriftenreihe danke ich Herrn Prof. Dr. Martin Schmidt-Kessel. Für die großzügige finanzielle Unterstützung des Drucks bin ich der VG Wort zu Dank verpflichtet. Abschließend möchte ich mich bei Herrn Felix Mayer bedanken, der sich bereit erklärt hat, die Arbeit vor ihrer Einreichung Korrektur zu lesen.

Besonders genossen habe ich während meiner Promotion die Zeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl von Frau Prof. Dr. Stadler und an der gesamten Universität Konstanz. Die netten Kollegen, die gute Stimmung und den fachlichen Austausch werde ich immer in bester Erinnerung behalten.

Gewidmet ist diese Arbeit schließlich meinem Großvater, der als einziger Jurist der Familie sich immer „juristischen Nachwuchs“ gewünscht hat, leider

jedoch zu früh verstorben ist, um die Verwirklichung dieses Wunsches noch zu erleben.

Heidelberg, Sommer 2020

Dr. Robert Leo Bergmann

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	VII
Abkürzungsverzeichnis .....	XXIII
Einleitung .....	1
§ 1 <i>Ausgangslage</i> .....	2
A. Das Konzept des gerechten Preises .....	2
B. Spannungsfeld zwischen Vertragsgerechtigkeit und Privatautonomie ...	4
C. Ziel der Arbeit .....	6
§ 2 <i>Methodik</i> .....	7
A. Begriff der Äquivalenzstörung .....	7
B. Der notwendige Vergleichsmaßstab .....	9
C. Untersuchungsobjekt .....	9
§ 3 <i>Gang der Darstellung</i> .....	10
Kapitel 1: Problematik und Historie .....	13
§ 4 <i>Mögliche Regelungsansätze und deren Probleme</i> .....	13
A. Herangehensweise .....	13
B. Probleme bei der Entwicklung einer angemessenen Regelung .....	14
§ 5 <i>Historischer Überblick</i> .....	16
A. Ursprung .....	17
I. Römisches Recht .....	17
1. <i>Laesio enormis</i> .....	17
2. Rechtsfolgen .....	19
3. Wirkung .....	20
II. Jüdisches Recht .....	21
B. Entwicklung im Mittelalter .....	22
I. Glossatoren und Kommentatoren .....	22
II. Christliche Einflüsse .....	22
III. Rechtspraxis .....	23
C. Naturrecht und Kodifikationen um 1800 .....	24
D. Das 19. Jahrhundert und die Entstehung des BGB .....	26
I. Der Liberalismus .....	26

II.	Die Folgen für die Rechtspraxis . . . . .	28
1.	Zeitraum bis zur Schaffung des BGB . . . . .	28
2.	Entstehung des BGB . . . . .	28
a)	Entstehung von § 138 Abs. 2 BGB . . . . .	29
b)	Einordnung von § 138 Abs. 2 BGB . . . . .	31
E.	Gegenwart . . . . .	31
§ 6	<i>Interessenlage</i> . . . . .	33
A.	Interessen des Käufers . . . . .	34
I.	Das primäre Interesse . . . . .	34
1.	Der Vertragsschluss als Indiz für das Behaltensinteresse . . . . .	34
2.	Investitionen in den Kaufgegenstand . . . . .	35
3.	Weitere Umstände . . . . .	36
4.	Fälle des Wuchers . . . . .	37
II.	Befriedigung durch Ersatzbeschaffung . . . . .	38
1.	Möglichkeit der Ersetzbarkeit . . . . .	38
2.	Probleme bei Ersatzbeschaffung . . . . .	40
a)	Zwischenzeitliche Preissteigerungen . . . . .	40
b)	Integration des Gegenstands in das Vermögen des Käufers . . . . .	40
III.	Zwischenergebnis . . . . .	41
B.	Interessen des Verkäufers . . . . .	42
I.	Interesse am Behaltendürfen des Kaufpreises . . . . .	42
II.	Interesse am „Verlust“ der Kaufsache . . . . .	43
III.	Sonstiges . . . . .	43
C.	Interessen der Rechtsordnung/der Allgemeinheit . . . . .	44
D.	Zusammenfassung . . . . .	45
Kapitel 2: Darstellung der Rechtslage in Deutschland		
<i>de lege lata</i> und deren Problematik . . . . .		47
§ 7	<i>Wucher und wucherähnliches Rechtsgeschäft</i> . . . . .	47
A.	Die einschlägigen Tatbestände . . . . .	47
B.	Allgemeines zu § 138 Abs. 2 BGB und § 138 Abs. 1 BGB . . . . .	49
I.	Tatbestand . . . . .	49
1.	Der Wuchertatbestand, § 138 Abs. 2 BGB . . . . .	49
2.	Das wucherähnliche Rechtsgeschäft, § 138 Abs. 1 BGB . . . . .	50
II.	Rechtsfolgen . . . . .	53
C.	Berufung auf die Nichtigkeit . . . . .	55
I.	Rechtslage . . . . .	55
II.	Würdigung . . . . .	56
1.	Wucher, § 138 Abs. 2 BGB . . . . .	56
2.	Wucherähnliches Rechtsgeschäft, § 138 Abs. 1 BGB . . . . .	58
D.	Möglichkeiten zur Aufrechterhaltung des Vertrages . . . . .	59
I.	Teilnichtigkeit nach § 139 BGB . . . . .	59

II. Umdeutung nach § 140 BGB	60
III. Bestätigung nach § 141 BGB	61
IV. Zwischenergebnis	63
E. Der Käufer als benachteiligte Partei	63
I. Der Wucher nach § 138 Abs. 2 BGB	63
1. Problematische Konstellationen	64
2. Gegenstand der Herausgabe nach § 812 Abs. 1 S. 1 Var. 1 BGB	64
a) Ausgangslage	64
b) Einschränkung der Herausgabepflicht bei extremer Umwandlung	66
aa) Rechtsprechung	66
bb) Literatur	68
3. Ausschluss der Herausgabe nach § 817 S. 2 BGB	70
a) Anwendbarkeit von § 817 S. 2 BGB	70
b) Konkrete Auswirkungen	71
4. Zwischenergebnis	71
II. Das wucherähnliche Rechtsgeschäft nach § 138 Abs. 1 BGB	72
1. Gegenstand der Herausgabe	72
2. Ausschluss der Herausgabe nach § 817 S. 2 BGB	72
3. Ersatz von Verwendungen und Aufwendungen	72
a) Reichweite des Verwendungsersatzes	73
b) Ersatz für frustrierte Aufwendungen	75
4. Vertragskosten und Kosten des Erwerbs	76
5. (Mehr-)Kosten eines Deckungskaufs	77
6. Belastung des Bereicherungsgegenstands durch den Käufer	78
a) Problematik	78
b) Lösung des BGH und deren Probleme	80
aa) Rechtsprechung des BGH	80
bb) Probleme und Kritik	80
c) Ansichten in der Literatur	82
aa) Herausgabe mit Belastung oder Pflicht zur Beseitigung	83
bb) Kritik der Befürworter einer Herausgabe mit Belastung	84
d) Eigene Lösung	86
aa) Anwendung der Saldotheorie	86
bb) Angemessene Risikoverteilung	87
cc) Dingliche Sicherung des Anspruchs auf restliche Kaufpreisrückzahlung	87
e) Fazit	89
7. Herausgabe von Nutzungen gemäß § 818 Abs. 1 BGB	89
8. Beschädigungen oder Untergang der Sache	90
a) Anwendbarkeit der Saldotheorie	91
b) Konkrete Rechtsfolgen für den benachteiligten Käufer	92
9. Verschärfte Haftung nach § 819 Abs. 1 BGB	93
a) Anwendung auf den Benachteiligten	93

	b) Würdigung .....	94
	10. Zwischenergebnis .....	95
	a) Zusammenfassung .....	95
	b) Bewertung .....	97
F.	Der Verkäufer als benachteiligte Partei .....	97
	I. Der Wucher nach § 138 Abs. 2 BGB .....	97
	1. Herausgabe des Grundstücks .....	98
	2. Ansprüche bei Weiterveräußerung .....	98
	a) Ansprüche bei Wirksamkeit der Übereignung an Dritten .....	99
	b) Ansprüche bei Unwirksamkeit der Verfügung an Dritte .....	100
	3. Beschädigung der Sache .....	100
	4. Nutzungsersatz .....	101
	5. Belastung der Sache .....	102
	a) Situation bei Bösgläubigkeit des Käufers .....	102
	b) Sonstige Ansprüche .....	103
	6. Ansprüche des Wucherers – insbesondere auf Verwendungsersatz 104	
	a) Verwendungsersatz allgemein .....	104
	b) Bebauung des Grundstücks .....	105
	aa) Rechtsprechung zu bestandsverändernden Verwendungen 105	
	bb) Gegenvorschläge in der Literatur .....	107
	cc) Würdigung .....	107
	dd) Fazit .....	109
	c) Sonstige Vermögensnachteile .....	109
	II. Das wucherähnliche Rechtsgeschäft nach § 138 Abs. 1 BGB .....	109
	1. Gegenstand der Herausgabe .....	109
	2. Nutzungsersatz .....	110
	3. Beschädigung oder Untergang des Kaufgegenstandes .....	111
	4. Verwendungs- und Aufwendungsersatz .....	111
	a) Verschärfte Haftung des Begünstigten nach § 819 Abs. 1 BGB 112	
	b) Übertragung der Vermutung aus § 138 BGB auf § 819	
	Abs. 1 BGB .....	112
	c) Auswirkungen auf § 819 Abs. 1 BGB .....	115
	d) Auswirkungen auf § 818 Abs. 3 BGB .....	115
	5. Sonstige Ersatzverpflichtungen .....	116
	III. Zwischenergebnis .....	116
	1. Gegenstand der Herausgabe .....	117
	2. Verwendungen und Aufwendungen .....	117
	3. Schäden .....	118
	4. Nutzungen .....	118
	5. Sonstiges .....	119
§ 8	<i>Irrtümer und culpa</i> in contrahendo .....	119
A.	Anfechtung – insbesondere §§ 119 Abs. 2, 123 Abs. 1 Var. 1 BGB .....	119
	I. Anfechtung nach § 123 Abs. 1 Var. 1 BGB .....	120

1. Tatbestand .....	120
2. Rechtsfolgen .....	122
a) Der Verkäufer als Getäuschter .....	122
b) Der Käufer als Getäuschter .....	123
II. Anfechtung nach § 119 Abs. 2 BGB .....	123
1. Rückabwicklung .....	124
2. Schadensersatz nach § 122 BGB .....	124
a) Umfang .....	124
b) Ausschluss nach § 122 Abs. 2 BGB .....	125
B. Behandlung des gemeinsamen Irrtums .....	127
I. Vertragsanpassung .....	128
II. Neuverhandlungspflicht .....	128
1. Ablehnung einer Neuverhandlungspflicht .....	129
2. Befürwortung einer Neuverhandlungspflicht .....	130
3. Inhaltliche Anforderungen an eine Neuverhandlungspflicht .....	132
4. Stellungnahme .....	132
III. Inhalt der Anpassung .....	133
1. Vertragsanpassung durch die Parteien .....	133
2. Vertragsanpassung durch das Gericht .....	134
IV. Rücktritt .....	135
1. Ansprüche des Verkäufers .....	135
a) Herausgabe der erbrachten Leistung, § 346 Abs. 1 BGB .....	135
b) Ausnahme nach § 346 Abs. 2 BGB .....	136
2. Ansprüche des Käufers .....	137
V. Gerichtliche Durchsetzung .....	138
VI. Zwischenergebnis .....	139
C. Haftung nach <i>culpa in contrahendo</i> .....	139
I. Tatbestand der <i>culpa in contrahendo</i> .....	140
1. Vorvertragliche Pflichtverletzung .....	140
2. Pflichtverletzung beim Wucher und wucherähnlichen Rechtsgeschäft .....	142
a) Wucher, § 138 Abs. 2 BGB .....	142
b) Wucherähnliches Rechtsgeschäft, § 138 Abs. 1 BGB .....	143
aa) Übertragung der Vermutung .....	143
bb) Vorgehen aus sittenwidrigem Vertrag als Pflichtverletzung .....	144
II. Rechtsfolgen der <i>culpa in contrahendo</i> .....	145
1. Vertragsauflösung .....	146
a) Problematik der haftungsausfüllenden Kausalität .....	147
b) Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens .....	147
c) Rechtsfolgen .....	149
2. Vertragsanpassung .....	150
a) „Echte“ Vertragsanpassung .....	150
b) „Praktische“ Vertragsanpassung .....	151

aa)	Dogmatische Begründung . . . . .	152
bb)	Das Ergebnis . . . . .	153
cc)	Reaktionen in der Literatur . . . . .	154
3.	Zwischenergebnis . . . . .	155
4.	Übertragung der Grundsätze auf die Fälle des § 138 BGB . . . . .	156
§ 9	<i>Probleme der deutschen Rechtslage</i> . . . . .	157
A.	Interessen der Beteiligten . . . . .	158
I.	Interessen des benachteiligten Käufers . . . . .	158
1.	Interesse am Bestand des Leistungsaustauschs . . . . .	158
a)	Wucher, § 138 Abs. 2 BGB . . . . .	158
b)	Wucherähnliches Rechtsgeschäft, § 138 Abs. 1 BGB . . . . .	159
aa)	Nicht beweisbare Wucherfälle und vergleichbare Konstellationen . . . . .	160
bb)	Eingreifen von § 138 Abs. 1 BGB ohne Schwächelage . . . . .	163
c)	Anfechtung, gemeinsamer Irrtum und <i>culpa in contrahendo</i> . . . . .	163
d)	Ungleichbehandlung von Wucher und <i>culpa in contrahendo</i> . . . . .	164
aa)	Interessenlage . . . . .	165
bb)	Eingriff in die Privatautonomie . . . . .	166
cc)	Fazit . . . . .	167
2.	Interesse auf Ersatz der getätigten Investitionen und sonstiger Mehrkosten . . . . .	168
a)	Ersatzfähigkeit . . . . .	168
b)	Durchsetzbarkeit der Ersatzansprüche . . . . .	169
c)	Fazit . . . . .	169
II.	Interessen des benachteiligten Verkäufers . . . . .	170
1.	Interesse am Bestand des Leistungsaustauschs . . . . .	170
2.	Verwendungsersatzansprüche gegenüber dem Verkäufer . . . . .	171
a)	Belastung durch die Ersatzverpflichtung . . . . .	171
aa)	Wucher, § 138 Abs. 2 BGB . . . . .	171
bb)	Wucherähnliches Rechtsgeschäft, § 138 Abs. 1 BGB . . . . .	172
b)	Der veränderte Gegenstand als Belastung . . . . .	174
c)	Fazit . . . . .	175
3.	Gefahrtragung und Insolvenzrisiko . . . . .	175
a)	Gefahrtragung . . . . .	175
b)	Insolvenzrisiko . . . . .	176
III.	Interessen des Wucherers/Begünstigten . . . . .	176
1.	Allgemeines . . . . .	176
a)	Der Wucherer i. S. v. § 138 Abs. 2 BGB . . . . .	177
b)	Der Begünstigte i. R. v. § 138 Abs. 1 BGB . . . . .	178
2.	Gefahrtragung und Entreicherungsrisiko . . . . .	179
IV.	Zwischenergebnis . . . . .	180
B.	Sinn und Zweck . . . . .	181
I.	Die intendierte Präventionswirkung des § 138 BGB . . . . .	181

1.	Abschreckung des Wucherers .....	181
a)	Aushöhlung der Prävention durch die Vermutungsregelung ..	182
b)	Fehlende Geltendmachung durch den Benachteiligten .....	183
c)	Die präventive Wirkung einer Anpassungslösung .....	184
d)	Kriminologischer Aspekt .....	185
2.	„Prävention“ gegenüber dem Bewucherten .....	186
II.	Richterlicher Eingriff .....	187
III.	Zwischenergebnis .....	189
C.	Systematik .....	189
I.	Konkurrenz zwischen § 138 und § 123 BGB .....	189
1.	Bestehende Kritik .....	189
2.	Stellungnahme .....	190
II.	Rolle des § 817 S. 2 BGB .....	194
1.	§ 817 S. 2 BGB beim Sachwucher nach § 138 Abs. 2 BGB .....	194
a)	Kritik am Ergebnis .....	194
b)	Missbrauchspotential .....	196
2.	Die Nichtanwendung auf Kaufverträge beim wucherähnlichen Rechtsgeschäft .....	196
3.	Zwischenergebnis .....	198
III.	Unterschiedliche Behandlung verschiedener Wucherarten .....	198
1.	Bestandsaufnahme .....	198
a)	Mietwucher .....	198
b)	Kreditwucher .....	199
c)	Lohnwucher .....	201
d)	Werk- und Dienstverträge .....	203
e)	Zwischenergebnis .....	204
2.	Begründung der Rechtsprechung .....	204
a)	Schutzbedürftigkeit .....	204
b)	Prävention .....	206
c)	Dogmatik .....	207
aa)	§ 134 und § 138 BGB .....	207
bb)	Widersprüche in der Anwendung von § 817 S. 2 BGB auf wucherische Verträge .....	209
cc)	Sonstige Widersprüche .....	211
3.	Zwischenergebnis .....	211
D.	Zusammenfassung .....	213
Kapitel 3: Rechtsvergleich .....		215
§ 10 Länderberichte .....		215
A.	Schweiz .....	215
I.	Tatbestand des Art. 21 OR .....	216
1.	Systematik .....	216
2.	Tatbestandsvoraussetzungen .....	217

II.	Rechtsfolgen von Art. 21 OR .....	218
1.	Einseitige Unverbindlichkeit .....	219
2.	Frist .....	220
III.	Vertragsanpassung .....	221
1.	Literatur und Rechtsprechung .....	221
2.	Offene Fragen .....	223
B.	Frankreich .....	224
I.	Art. 1674 ff. CC .....	224
II.	Erweiterung von <i>violence</i> und <i>dol</i> .....	226
C.	Polen .....	227
I.	Art. 388 KC .....	227
II.	Reformüberlegungen .....	229
D.	Italien .....	230
E.	England .....	232
I.	<i>Economic duress</i> .....	232
II.	<i>Undue influence</i> .....	233
III.	<i>Unconscionability</i> .....	234
F.	Niederlande .....	235
G.	Sonstige Rechtsordnungen .....	236
§ 11	<i>Österreich</i> .....	239
A.	Wuchertatbestand des § 879 Abs. 2 Z. 4 ABGB .....	239
I.	Tatbestand des Wuchers .....	239
II.	Der Nichtigkeitsbegriff in Österreich .....	241
1.	Absolute Nichtigkeit .....	241
2.	Relative Nichtigkeit .....	242
3.	Art der Nichtigkeit beim Wucher .....	244
III.	Teil- oder Gesamtnichtigkeit .....	244
1.	Allgemein .....	244
2.	Anwendung auf den Wucher .....	246
IV.	Wuchergesetz .....	247
V.	Vergleich zu Deutschland und Bewertung .....	248
B.	<i>Laesio enormis</i> , § 934 ABGB .....	250
I.	Tatbestand und Hintergrund der Norm .....	250
1.	Tatbestand .....	250
2.	Hintergrund der Vorschrift .....	252
II.	Rechtsfolgen .....	253
1.	Anfechtungsrecht des Übervorteilten .....	253
2.	Ersetzungsbefugnis des Bevorteilten .....	254
3.	Art und Weise der Anpassung .....	255
4.	Bewertung .....	256
III.	Vergleich zur Rechtslage in Deutschland und Bewertung .....	257
C.	Irrtümer .....	258
I.	Tatbestand .....	258

1.	§ 871 ABGB	258
a)	Art des Irrtums	258
b)	Zurechnung gegenüber dem Anfechtungsgegner	259
2.	§ 870 ABGB	261
3.	Geltendmachung des Anfechtungsrechts	262
II.	Rechtsfolgen	263
1.	Wesentlicher Irrtum	264
2.	Unwesentlicher Irrtum	265
a)	Anpassung, § 872 ABGB	265
b)	Besonderheiten bei Täuschung	266
3.	Schadensersatzansprüche	267
a)	Schadensersatzansprüche des Anfechtungsgegners	267
b)	Schadensersatzansprüche des Getäuschten	268
III.	Vergleich zu Deutschland und Bewertung	269
D.	<i>Culpa in contrahendo</i>	271
I.	Voraussetzungen und Rechtsfolgen	271
II.	Bedeutung im österreichischen Recht	272
1.	Eigenständiger Anwendungsbereich der Vertragsaufhebung über c. i. c.	273
a)	Kreis der erfassten Irrtümer	273
b)	Unterschiedliche Verjährung	274
2.	Zulässigkeit der Vertragsaufhebung neben der Anfechtung	274
III.	Vergleich zu Deutschland und Bewertung	275
E.	Fazit zum österreichischen Recht	276
§ 12	PECL/DCFR/CESL	277
A.	Contracts infringing fundamental principles/mandatory rules	279
I.	Tatbestand	280
1.	Art. II.-7:301 DCFR (Art. 15:101 PECL)	280
2.	Art. II.-7:302 DCFR (Art. 15:102 PECL)	281
II.	Rechtsfolgen	281
1.	Art. II.-7:301 DCFR (Art. 15:101 PECL)	281
2.	Art. II.-7:302 DCFR (Art. 15:102 PECL)	282
3.	Schadensersatzanspruch, Art. II.-7:304 DCFR (Art. 15:105 PECL)	283
III.	Vergleich zur Rechtslage in Deutschland und Bewertung	284
B.	Unfair Exploitation	285
I.	Tatbestand	286
II.	Rechtsfolgen	288
1.	Anfechtungsrecht	288
a)	Geltendmachung der Anfechtung	288
b)	Die Wirkung der Anfechtung	290
aa)	Möglichkeit der Teilanfechtung	290

bb)	Zulässigkeit der Teilanfechtung bei Unfairer Ausnutzung nach Art. 51 CESL .....	291
2.	Vertragsanpassung .....	292
a)	Berechtigung zur Vertragsanpassung .....	293
b)	Vornahme der Anpassung .....	294
c)	Maß und Art der Anpassung .....	295
III.	Vergleich zur Rechtslage in Deutschland und Bewertung .....	295
C.	Irrtümer .....	297
I.	Hintergrund und Tatbestand .....	297
1.	Irrtümer .....	297
a)	Wesentlicher Irrtum .....	298
b)	Zurechenbarkeit gegenüber dem Anfechtungsgegner .....	299
c)	Kein Ausschluss .....	300
2.	Täuschung .....	301
II.	Rechtsfolgen .....	301
1.	Anfechtungsrecht .....	301
2.	Anpassungsrecht des Anfechtungsgegners beim Irrtum .....	302
III.	Vergleich zur Rechtslage in Deutschland und Bewertung .....	303
D.	<i>Culpa in contrahendo</i> .....	304
I.	Art. 55 CESL (Art. II.-7:214 DCFR, Art. 4:117 Abs. 2 PECL) .....	305
1.	Tatbestand .....	306
a)	Bestehen eines Anfechtungsrechts .....	306
b)	Kenntnis oder Kennenmüssen der maßgebenden Umstände ..	307
2.	Rechtsfolgen .....	308
a)	Konkret ersatzfähiger Schaden .....	308
b)	Vertragsaufhebung im Wege der Naturalrestitution .....	310
II.	Vergleich zur Rechtslage in Deutschland und Bewertung .....	311
E.	Fazit zu PECL/DCFR und CESL .....	312
Kapitel 4: Neukonzeption und ihre Integration in das geltende deutsche Recht .....		313
§ 13	<i>(Neu-)Bestimmung der Rechtsfolgen von anfänglichen Äquivalenzstörungen</i> .....	313
A.	Vorüberlegungen .....	313
I.	Tatbestände .....	313
1.	Differenzierung zwischen Wucher und Läsion .....	313
2.	Vermutung des Ausnutzens bei extremer Äquivalenzstörung .....	314
3.	Zwischenergebnis .....	315
II.	Problemaufriss .....	315
B.	<i>Ipsa iure</i> Nichtigkeit oder Anfechtungslösung .....	317
I.	<i>Ipsa iure</i> Nichtigkeit als besserer Schutz für den Benachteiligten .....	317
1.	Das Interesse des Benachteiligten .....	317
2.	Effektivität des Schutzes .....	318

II.	Privatautonomie	320
III.	Aspekt der Verkehrssicherheit	322
	1. Umlauffähigkeit von Gütern	322
	2. Verhinderung eines Schwebezustandes	323
IV.	Das öffentliche Interesse	325
V.	Zwischenergebnis	326
C.	Anpassung oder Gesamtnichtigkeit	327
	I. Die angeblich mangelnde Prävention einer Anpassungslösung	328
	II. Privatautonomie und Bedenken bezüglich richterlicher Moderation	328
	1. Inhalt und Umfang der Privatautonomie	329
	2. Bedenken in Bezug auf die Privatautonomie	330
	3. Bewertung	332
	a) Unzulässiger Eingriff in die Privatautonomie	332
	aa) Wucher	333
	bb) Läsion	334
	b) Unvorhersehbarkeit des Ergebnisses	334
	c) Absenkung der Tatbestandsvoraussetzungen	335
	4. Zwischenergebnis	336
	III. Interessenlage der Parteien	337
	IV. Zwischenergebnis	338
D.	Anpassungsrecht des Benachteiligten oder Wahlrecht des Bevorteilten	338
	I. Vor- und Nachteile der jeweiligen Möglichkeiten	338
	II. Differenzierung zwischen Wucher und Läsion	340
	1. Wucher	340
	a) Anpassungsrecht	340
	b) Zusätzliche Anfechtungsmöglichkeit	340
	2. Läsion	342
	a) Inhaber des Anpassungsrechts	342
	b) Maßgeblicher Zeitpunkt	342
	aa) Grundsatz	343
	bb) Ausnahme	343
E.	Rechtstechnische Ausgestaltung der Rechtsfolgen	344
	I. Gestaltungsrecht oder Gestaltungsklage	345
	1. Vor- und Nachteile der Alternativen	345
	2. Das Gestaltungsrecht als vorzugswürdige Lösung	347
	II. Zeitliche Begrenzung	348
	1. Befristung überhaupt sinnvoll?	348
	a) Allgemeine Vor- und Nachteile	348
	b) Anwendung auf Wucher und Läsion	350
	2. Beginn und Dauer der Frist	350
	a) Fristbeginn	351
	b) Länge der Frist	351
	III. Zwischenergebnis	352

F.	Maß der Anpassung: „Große“ oder „kleine“ Lösung	352
I.	Anpassung auf das gerade noch zulässige Maß	353
1.	Argumente für die „kleine“ Lösung	353
2.	Bewertung	354
II.	Anpassung auf das angemessene Maß	355
III.	Sonstige Vorschläge	358
IV.	Bewertung	359
1.	Wucher	359
2.	Läsion	359
G.	Art und Weise der Anpassung	360
H.	Fazit	362
§ 14	<i>Integration der Lösung ins aktuelle deutsche Recht</i>	363
A.	Abkehr von der zwingenden Nichtigkeit	364
I.	Nichtigkeit im 19. Jahrhundert und bei Schaffung des BGB	364
1.	Die Zeit bis zur Reichsgründung 1871	365
a)	Nichtigkeitsbegriff in der Rechtswissenschaft	365
b)	Kodifikationen	367
2.	Entstehung des BGB	368
a)	Grundlagen	368
b)	Erster Teilentwurf zum BGB	370
c)	Die Änderungen der 1. Kommission und der 1. Entwurf	371
d)	Weiteres Verfahren	371
II.	Anerkannte Ausnahmen von der zwingenden Nichtigkeit	372
1.	Fälle überlanger zeitlicher Bindung	372
a)	Rechtsprechung	372
b)	Stellungnahme	373
aa)	Aspekt der Teilbarkeit	373
bb)	Aspekt der Prävention	375
2.	Rechtsprechung zu (Höchst-)Preisvorschriften i. R. v. § 134 BGB	376
3.	Sittenwidrige testamentarische Zuwendung – Das „Geliebtentestament“	379
4.	Abweichung von der zwingenden Nichtigkeit bei Formverstößen	381
5.	Zwischenergebnis	383
B.	Konzepte zur Umgehung der Gesamtnichtigkeit in der Literatur	384
I.	<i>Canaris</i> : Die halbseitige Teilnichtigkeit	384
1.	Darstellung	384
2.	Dogmatische Kritik	385
3.	Inhaltliche Kritik	386
II.	Einschränkung von § 817 S. 2 BGB und Ersatz nach §§ 812, 818	
	Abs. 2 BGB	387
1.	Darstellung	387
a)	<i>Medicus</i> Vorschlag	387
b)	<i>Flumes</i> und <i>Zimmermanns</i> Vorschlag	388

2. Dogmatische Kritik	389
3. Inhaltliche Kritik	389
III. Ansatz von <i>Pawlowski</i>	390
1. Darstellung	390
2. Dogmatische Kritik	391
3. Inhaltliche Kritik	392
IV. <i>Beckmanns</i> personalistisch orientierte Nichtigkeit.	393
1. Darstellung	393
2. Dogmatische Kritik	394
3. Inhaltliche Kritik	395
V. Quantitative Teilnichtigkeit gemäß § 139 BGB.	395
1. Darstellung	395
2. Dogmatische Kritik	396
a) Ansicht der h. M. zur Teilbarkeit	396
b) Bewertung	396
aa) Wortlaut	397
bb) Systematik	397
cc) Fazit	398
c) § 139 BGB als nur zweite Stufe	399
3. Inhaltliche Kritik	399
a) Nichtigkeit aufgrund einseitig pflichtwidrigen Vorverhaltens	399
b) Nichtigkeit ohne pflichtwidriges Vorverhalten	401
aa) Wille des pflichtwidrig handelnden Begünstigten	401
bb) Wille des Benachteiligten	401
c) Fazit	402
VI. Der Normzweckvorbehalt	402
1. Darstellung	402
2. Dogmatische Kritik	403
a) Der Wortlaut	404
b) Normzwecke von § 134 BGB und § 138 BGB	405
aa) Normzweck von § 138 BGB	406
bb) Normzweck von § 134 BGB	407
cc) Zwischenergebnis	408
c) Systematik	408
d) Rechtshistorisches Argument	410
e) Fazit	411
3. Inhaltliche Kritik	411
VII. Stellungnahme	412
1. Abkehr von der absoluten Nichtigkeit in § 138 BGB	412
2. Begründung	413
a) Allgemeines	413
b) Einschränkung als Ausdruck des Funktionswandels von § 138 BGB	414

§ 15 <i>Dogmatische Umsetzung der entwickelten Lösung</i> . . . . .	416
A. Abkehr von der Nichtigkeit ipso iure . . . . .	417
B. Vertragsanpassung . . . . .	419
I. Normzweck . . . . .	419
II. Anwendung . . . . .	419
1. Problematik der zu geringen Geldleistungsverpflichtung . . . . .	419
2. Anhebung des Kaufpreises über § 138 BGB . . . . .	420
C. Vertragsauflösung . . . . .	421
I. Wucher . . . . .	422
II. Läsion . . . . .	422
1. Anwendbarkeit von § 139 BGB . . . . .	423
2. Maßgeblichkeit allein des Willens des Begünstigten . . . . .	424
3. Anwendung von § 139 BGB . . . . .	424
a) Der Begünstigte als Verkäufer . . . . .	426
b) Der Begünstigte als Käufer . . . . .	426
c) Zwischenergebnis . . . . .	427
4. Ausnahme bei Willensänderung hin zur Teilnichtigkeit . . . . .	427
5. Lösung über § 242 BGB . . . . .	428
D. Eintritt der Rechtsfolgen . . . . .	429
I. Vergleichbare Interessenlage . . . . .	431
II. Planwidrige Regelungslücke . . . . .	432
III. Zwischenergebnis . . . . .	434
E. Frist . . . . .	434
I. Analoge Anwendung der §§ 121, 124 BGB . . . . .	434
II. Zwischenergebnis . . . . .	435
III. Differenzierung zwischen der Situation vor und nach Leistungsaustausch beim Wucher . . . . .	436
F. Fazit . . . . .	437
 Ergebnis . . . . .	 439
 Summary . . . . .	 443
Literaturverzeichnis . . . . .	447
Stichwortverzeichnis . . . . .	481

## Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht
a. a. O.	am angegebenen Ort
ABGB	Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
ADHGB	Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch (von 1861)
a. F.	alte Fassung
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
allg.	allgemein(e)
ALR	Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten (von 1794)
AMPreisV	Arzneimittelpreisverordnung
AP	Arbeitsrechtliche Praxis
ArchBürgR	Archiv für Bürgerliches Recht
ARSP	Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
Az.	Aktenzeichen
BAG	Bundesarbeitsgericht
BauGB	Baugesetzbuch
BB	Betriebsberater
Bd.	Band
BeckRS	Beck-Rechtsprechung
BG	Bundesgericht
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGE	Bundesgerichtsentscheidungen
BGH	Bundesgerichtshof
BKleingG	Bundeskleingartengesetz
BLJ	Bucerius Law Journal
B. L. R.	Business Law Reports
BRAO	Bundesrechtsanwaltsordnung
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
Bull. cass.	Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambres civiles
BW	Burgerlijk Wetboek (Niederlande)
BVerfGE	Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
bzgl.	bezüglich
CC	Code civil (Frankreich)
CCIt	Codice civile (Italien)
CCPort.	Código Civil Português

CESL	Common European Sales Law
Cmt.	Comments zu den PECL/ zum DCFR
c. i. c.	culpa in contrahendo
c. p.	Codice penale (Italienisches Strafgesetzbuch)
DB	Der Betrieb
DCFR	Draft Common Frame of Reference
DDR	Deutsche Demokratische Republik
ders.	derselbe
d. h.	das heißt
dies.	dieselben
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift
DRiZ	Deutsche Richterzeitung
DtZ	Deutsch-deutsche Rechtszeitschrift
EBV	Eigentümer-Besitzer-Verhältnis
Einl.	Einleitung
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
ERCL	European Review of Contract Law
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
Eur.Rev. P. L.	European Review of Private Law
EVBl	Evidenzblatt der Rechtsmittelentscheidungen
f./ff.	folgende
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FG	Festgabe
Fn.	Fußnote(n)
FS	Festschrift
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
GoA	Geschäftsführung ohne Auftrag
GPR	Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union
grdl.	grundlegend
grds.	grundsätzlich
GS	Gedächtnisschrift; Gedenkschrift
GZ	Allgemeine Österreichische Gerichtszeitung
h. A.	herrschende Ansicht
HansOLG	Hanseatisches Oberlandesgericht
HGB	Handelsgesetzbuch
h. M.	herrschende Meinung
HOAI	Verordnung über die Honorare für Architekten- und Ingenieurleistungen
Hrsg.	Herausgeber
Hs.	Halbsatz
i. d. R.	in der Regel
i. E.	im Ergebnis
insb.	insbesondere
inkl.	inklusive
InsO	Insolvenzordnung
i. R. v.	im Rahmen von

i. V. m.	in Verbindung mit
i. S. v.	im Sinne von
i. w. S.	im weiteren Sinne
JA	Juristische Arbeitsblätter
JBl	Juristische Blätter
JfR	Journal für Rechtspolitik
Jher.Jahrb.	Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts
JR	Juristische Rundschau
JuS	Juristische Schulung
Jura	Juristische Ausbildung
JurJB	Juristen-Jahrbuch
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristen Zeitung
Kap.	Kapitel
KC	Kodeks cywilny (Zivilgesetzbuch Polens)
KG	Kammergericht
krit.	kritisch
KSchG	Kündigungsschutzgesetz
KTS	KTS-Schriften zum Insolvenzrecht
LAG	Landesarbeitsgericht
LG	Landgericht
Lit.	Literatur
Ls.	Leitsatz
LZ	Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
NJOZ	Neue Juristische Online-Zeitschrift
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungs-Report Zivilrecht
Nr.	Nummer
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
NZM	Neue Zeitschrift für Miet- und Wohnungsrecht
ÖBA	Österreichisches Bankarchiv
ÖRdW	(österr.) Recht der Wirtschaft
ÖJZ	Österreichische Juristen-Zeitung
OG	Oberstes Gericht (DDR)
OGH	Oberster Gerichtshof (Österreich)
OHG	Offene Handelsgesellschaft
OGHZ	Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs für die Britische Zone in Zivilsachen
OLG	Oberlandesgericht
OR	Obligationenrecht (Schweiz)
OZ	Obligacijski zakonik (Obligationenrecht Slowenien)
p.	page(s)
PECL	Principles of European Contract Law
PICC	Principles for international commercial contracts
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht

RdA	Recht der Arbeit
RG	Reichsgericht
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RIDA	Révue Internationale des Droits de l'Antiquité
Rn.	Randnummer(n)
Rspr.	Rechtsprechung
RVG	Rechtsanwaltsvergütungsgesetz
s.	siehe
S.	Seite(n)
sog.	sogenannt
StGB	Strafgesetzbuch
st. Rspr.	ständige Rechtsprechung
SZ	Entscheidungen des Österreichischen Obersten Gerichtshofes in Zivilsachen
tlw.	teilweise
u.	und
u. a.	unter anderem
Überbl.	Überblick
UGB	Unternehmensgesetzbuch (Österreich)
Urt.	Urteil
u. U.	unter Umständen
v.	vom/von
Var.	Variante
vgl.	vergleiche
Vorb.	Vorbemerkungen
WiStG	Wirtschaftsstrafgesetz
WM	Wertpapier-Mitteilungen
WoBindG	Gesetz zur Sicherung der Zweckbestimmung von Sozialwohnungen
wrp	Wettbewerb in Recht und Praxis
WucherG	Wuchergesetz (Österreich)
Z.	Ziffer
z. B.	zum Beispiel
ZBJV	Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins
ZBl	Österreichisches Zentralblatt für die juristische Praxis
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZfA	Zeitschrift für Arbeitsrecht
ZfPW	Zeitschrift für die gesamte Privatrechtswissenschaft
ZFR	Zeitschrift für Finanzmarktrecht
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZGS	Zeitschrift für das gesamte Schuldrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZJS	Zeitschrift für das juristische Studium
ZMR	Zeitschrift für Miet- und Raumrecht
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRG Rom./KA	Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung / Kanonistische Abteilung
ZSR	Zeitschrift für Schweizerisches Recht
ZVR	Zeitschrift für Verkehrsrecht

## Einleitung

Eine der wesentlichen Funktionen von Verträgen liegt in der Regelung und Organisation des für eine moderne Gesellschaft unerlässlichen Güteraustausches.<sup>1</sup> Menschen schließen Verträge, um ihre ganz unterschiedlichen Bedürfnisse befriedigen zu können. Bei gegenseitigen Verträgen gibt die eine Partei einen Teil ihres Vermögens (oder ihrer Arbeitskraft) weg, um im Ausgleich dafür von der anderen Partei eine Leistung zu erhalten. In der Regel stehen sich dabei eine Geldleistung und eine Sach- oder Dienstleistung gegenüber. Bei der Vereinbarung des Umfangs der jeweiligen Leistungspflichten kann es zu Äquivalenzstörungen kommen. Eine solche liegt vor, wenn sich bei einem synallagmatischen Vertrag Leistung und Gegenleistung im Wert nicht entsprechen, das heißt, wenn zwischen ihnen ein Missverhältnis besteht.

Grundsätzlich sind die Parteien völlig frei darin, die Höhe der auszutauschenden Leistungen festzulegen.<sup>2</sup> Nur in seltenen Fällen schreibt das Recht den Parteien vor, zu welchem Preis oder bis zu welchem Preis sie ihre Leistung zu erbringen haben. Dies geschieht zum einen dadurch, dass punktuell, bezogen auf eine konkrete Leistung, eine objektive Grenze festgelegt wird, deren Höhe die Gegenleistung nicht überschreiten darf, oder sogar (seltener) ein bestimmter Preis festgelegt wird.<sup>3</sup> Daneben werden Äquivalenzstörungen unabhängig vom Leistungsgegenstand häufig, und in den modernen europäischen Rechtsordnungen typischerweise, dann rechtlich beanstandet, wenn sie das Resultat der Ausnutzung einer Schwächelage der anderen Vertragspartei sind.<sup>4</sup> In diesem Fall spricht man von Wucher. Darüber hinaus existieren – deutlich seltener – auch Bestimmungen, die allein objektiv, ohne weitere Voraussetzungen an eine bestimmte Äquivalenzstörung anknüpfen, die sogenannte Läsion. Dieses

<sup>1</sup> *Stocker*, Wucher und Läsion, S. 1 N. 1; *M. Köhler* in: FS Köndgen, 353, 353 f.

<sup>2</sup> St. Rspr., vgl. jeweils m. w. N.: BGH WM 2017, 2212, 2212 Rn. 15; NJW 2015, 328, 331; NJW 2011, 1726, 1726; NJW 2002, 2386, 2386; NJW 1998, 383, 383; *Heinrich*, Freiheit und Gerechtigkeit, S. 171; *Flume*, AT II, S. 7 f.; *Henssler*, Risiko als Vertragsgegenstand, S. 205; *Arnold*, Vertrag und Verteilung, S. 232; *M. Köhler* in: FS Köndgen, 353, 359; *Basedow* in: Bitburger Gespräche 2008/I, 85, 89; *Remien*, Zwingendes Vertragsrecht und Grundfreiheiten des EG-Vertrages, S. 392; *van den Daele*, Probleme des gegenseitigen Vertrages, S. 3 f.; v. *Tuhr/Peter*; OR AT, S. 342 f. (für die Schweiz); *Roppo*, Il contratto, S. 884 f. (für Italien).

<sup>3</sup> Man spricht dabei von Höchstpreisvorschriften. Solche finden sich z. B. in der AM-PreisV für Fertigarzneimittel, der HOAI für Honorare von Architekten und Ingenieuren, § 5 BKleingG, § 8 WoBindG, §§ 4–5 WiStG.

<sup>4</sup> Vgl. für einen Überblick unten: § 10 Länderberichte, S. 215 ff.

Rechtsinstitut, das seinen Höhepunkt im gemeinen Recht hatte,<sup>5</sup> existiert als allgemeine Bestimmung für alle Verträge heute nur noch in Österreich<sup>6</sup>. Thema der vorliegenden Arbeit ist aber nicht die Frage, ab wann und unter welchen Voraussetzungen Äquivalenzstörungen rechtlich zu beanstanden sind und einen Eingriff in den Vertrag erfordern. Sie setzt vielmehr an dem Punkt an, an dem das Recht bereits die Notwendigkeit eines Eingriffs festgestellt hat und widmet sich der Frage, wie mit der rechtlich unzulässigen Äquivalenzstörung im Vertrag umzugehen ist.

## § 1 Ausgangslage

### A. Das Konzept des gerechten Preises

Der richtige Umgang mit Verträgen, die eine schwere Äquivalenzstörung beinhalten, hat Juristen schon immer beschäftigt. Dies liegt daran, dass die Thematik unmittelbar die Frage berührt, wann ein Vertrag gerecht ist beziehungsweise als gerecht empfunden wird.<sup>7</sup> In diesem Sinn ist die Problematik der Äquivalenzstörungen eng mit der Frage nach dem gerechten Preis verknüpft. Mit dieser setzen sich nicht nur Juristen, sondern insbesondere auch Philosophen, Wirtschaftswissenschaftler und Theologen auseinander. Dabei kann die Lehre von der Tauschgerechtigkeit auf eine lange Tradition zurückblicken. Nach der von *Aristoteles* in der Nikomachischen Ethik entwickelten Lehre von der ausgleichenden Gerechtigkeit (*iustitia commutativa*) sind Verträge dann gerecht, wenn der Anteil jedes Vertragspartners an den Gesamtressourcen der Gesellschaft durch den Vertragsschluss nicht beeinflusst wird.<sup>8</sup> Das ist immer, beziehungsweise nur der Fall, wenn sich die auszutauschenden Leistungen im Wert entsprechen. Ansonsten vergrößert sich nämlich der Anteil des einen Teils an den Gesamtressourcen, während sich umgekehrt der Anteil des anderen Teils entsprechend verringert.

Was das allgemeine Gerechtigkeitsempfinden angeht, nimmt die Tauschgerechtigkeit auch heute noch eine zentrale Stellung ein.<sup>9</sup> So bezeichnet etwa *Larenz* den Gedanken eines zumindest ungefähren Gleichgewichts zwischen

<sup>5</sup> Vgl. zur Geschichte unten: § 5 Historischer Überblick, S. 16 ff.

<sup>6</sup> Und zwar in § 934 ABGB, vgl. dazu ausführlich unten: § 11 B. *Laesio enormis*, § 934 ABGB, S. 250 ff.

<sup>7</sup> Vgl. auch *Jung*, der das Problem des angemessenen Preises als „Urproblem der Gerechtigkeitstheorien“ beschreibt, *Jung*, Das wucherähnliche Rechtsgeschäft, S. 31; ähnlich *Bartholomeyczik*, AcP 166 (1966), 30, 40; *Stocker*, Wucher und Läsion, S. 8 ff. N. 17 ff.; *van den Daele*, Probleme des gegenseitigen Vertrages, S. 5 ff.

<sup>8</sup> Ab: V 7. 1131 b 25 = Nikomachische Ethik (Gigon, Hrsg.), S. 161 ff.

<sup>9</sup> So auch: *Stocker*, Wucher und Läsion, S. 8; *Bartholomeyczik*, AcP 166 (1966), 30, 40; *Winner*, Wert und Preis im Zivilrecht, S. 26; *Kötz*, Europäisches Vertragsrecht, S. 162; *F. Bydlinki*, Privatautonomie, S. 122 ff. u. 173 f.; *ders.*, AcP 180 (1980), 1, 8; *van den Daele*, Probleme

Leistung und Gegenleistung als dem gegenseitigen Vertrag als Typus immanent, denn das Vertragsrecht werde von dem Gerechtigkeitsprinzip des ausgewogenen Verhältnisses mitbestimmt.<sup>10</sup> *Krückmann* bezeichnete die Einhaltung der Grenzen der Äquivalenz als „Logik des gegenseitigen Vertrages“.<sup>11</sup> Dieser Gedanke, dass sich bei einem Austauschgeschäft die Leistungen im Wert zumindest ungefähr zu entsprechen haben, ist beim Menschen tief verankert und auch und gerade der juristisch nicht Vorgebildete wird dies als gerecht bezeichnen, grobe Missverhältnisse dagegen als ungerecht.<sup>12</sup> Dies zeigt sich auch daran, dass schon die Bibel sowohl im alten<sup>13</sup> als auch im neuen Testament<sup>14</sup> das Gebot enthält, dass beim Handel niemand den anderen übervorteilen dürfe.

Die Ursache dafür, dass beim Tausch Äquivalenz mit Gerechtigkeit gleichgesetzt wird, ist nicht ohne Weiteres zu finden. Sie liegt wahrscheinlich darin, dass niemand ohne speziellen Grund bereit ist, für eine Leistung mehr herzugeben, als diese wert ist.<sup>15</sup> Insofern wird der Wert, um den die eigene Leistung die Gegenleistung überschreitet, als ein für den anderen Teil ungerechtfertigter Vorteil angesehen. So sieht *Wieacker* den einzig gemeinschaftlichen Zweck, den die Parteien bei einem gegenseitigen Vertrag verfolgen, darin, dass „die eigene Leistung [...] nur als Gegenopfer für eine materiell gleichwertige Gegenleistung“ eingesetzt wird.<sup>16</sup> Grundsätzlich kann nicht erwartet werden, für eine Leistung mehr als den Verkehrswert als Gegenleistung zu erhalten. Dem entspricht es, wenn *Larenz* sagt, „dass jedem [...] dabei klar [sei], dass auch der andere ‚auf seine Kosten kommen‘ will und dass er ihm daher etwas bieten muss, das dieser als einen hinreichenden Gegenwert betrachtet“.<sup>17</sup>

Dabei nimmt auch der deutsche Gesetzgeber an, dass die Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung zur Grundlage eines Vertrages gehört.<sup>18</sup> Dieser Gedanke kommt im heutigen BGB noch an einigen Stellen zum Ausdruck, wie etwa §§ 315 Abs. 1, Abs. 3, 612, 632 BGB, wenn das Gesetz normiert, dass für den Fall, dass keine Absprache über die Vergütung getroffen wurde, die übliche

---

me des gegenseitigen Vertrages, S. 3 ff.; *Jhering*, Der Zweck im Recht I, S. 103; *Krückmann*, AcP 128 (1928), 157, 181 f.

<sup>10</sup> *Larenz*, Richtiges Recht, S. 66 und S. 79.

<sup>11</sup> *Krückmann*, AcP 128 (1928), 157, 181.

<sup>12</sup> Ebenso: *Stocker*, Wucher und Läsion, S. 8 N. 17; *Kloepfer*; Gleichheit als Verfassungsfrage, S. 11; *Oechsler*; Gerechtigkeit im modernen Austauschvertrag, S. 55; *Trusen* in: FS Küchenhoff, 247, 247; *Kötz*, Europäisches Vertragsrecht, S. 162; *Wieacker* sieht darin eine „dauernde und sehr alte sozialetische Tradition“, in: FS Wilburg, 229, 249.

<sup>13</sup> 3. Buch Mose, Kap. 25, Vers 14–16.

<sup>14</sup> 1. Thessalonicher, Kap. 4, Vers 6.

<sup>15</sup> Vgl. insofern auch den vom BGH zur Begründung der Vermutung einer verwerflichen Gesinnung i. R. v. § 138 Abs. 1 BGB herangezogenen Erfahrungssatz, der sich darauf stützt, „dass niemand besondere Zugeständnisse bei der Gegenleistung ohne Not oder sonstige ihn hemmende Umstände mache [...]“, für Nachweise vgl. Kapitel 2 Fn. 23.

<sup>16</sup> *Wieacker* in: FS Wilburg, 229, 249.

<sup>17</sup> *Larenz*, Richtiges Recht, S. 66; so bereits: *Krückmann*, AcP 128 (1928), 157, 181.

<sup>18</sup> Vgl. Gesetzesbegründung zu § 313 BGB, BT-Drs. 14/6040, S. 174.

Vergütung als stillschweigend vereinbart gilt. Das Gesetz geht also davon aus, dass ein Vertrag im Normalfall aus zwei sich im Wert entsprechenden Leistungen besteht. Ebenso wird in der Literatur das Prinzip der Äquivalenz häufig als eines der Grundprinzipien des Privatrechts bezeichnet.<sup>19</sup>

### B. Spannungsfeld zwischen Vertragsgerechtigkeit und Privatautonomie

Eine feste Umgrenzung des Begriffs der Vertragsgerechtigkeit existiert dabei nicht, sie umfasst zahlreiche Formen, die sich teilweise überschneiden, teilweise auch widersprechen. Die gerade dargestellten, an den Inhalt anknüpfenden Vorstellungen darüber, wann ein Vertrag gerecht ist, werden mit dem Begriff der materiellen Vertragsgerechtigkeit beschrieben. Daneben gibt es aber auch noch die formale Vertragsgerechtigkeit, welche (verkürzt) darauf abstellt, ob die Parteien in freier, unbeeinflusster Selbstbestimmung den Vertrag schließen konnten, also das Verfahren, das zum Vertragsschluss führte, in den Blick nimmt, den daraus entstandenen Vertrag inhaltlich aber nicht weiter bewertet.<sup>20</sup> Diese steht in engem Zusammenhang mit der Privatautonomie. Ein Vertrag ist danach gerecht (oder richtig), wenn er bei freier Selbstbestimmung beider Parteien geschlossen wurde.<sup>21</sup>

Die Entscheidung darüber, wann in einen Vertrag aufgrund einer Äquivalenzstörung eingegriffen werden darf, bewegt sich immer zwischen diesen beiden Polen. Dabei besteht Einigkeit darüber, dass weder der Gedanke der Äquivalenz noch der Privatautonomie absolut gesetzt werden darf und auch nicht kann. So ist heute allgemein anerkannt, dass für eine gerechte Lösung nicht allein der Maßstab der Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung gelten kann.<sup>22</sup> Genauso wenig wird jedoch von einer unbegrenzten Vertragsfreiheit ausgegangen, da dies letztlich dazu führt, dass sich die Vertragsfreiheit selbst aufhebt.<sup>23</sup> Die Problematik ist zu komplex, um allein an eines der beiden Kriterien anzuknüpfen.

Grundsätzlich wird aber von einem Vorrang der Privatautonomie ausgegangen und Eingriffe in eine privatautonom getroffene Regelung bedürfen einer besonderen Rechtfertigung, sodass heutzutage letztlich ein formaler Gerechtigkeitsbegriff im Vordergrund steht.<sup>24</sup> So sind in der deutschen und auch den üb-

<sup>19</sup> Vgl. insb. *F. Bydlinski*, Privatautonomie, S. 122 ff. u. 173 ff.; *ders.*, AcP 180 (1980), 1, 8; ihm folgend etwa *Medicus/Petersen*, BGB AT, 11. Aufl., Rn. 478.

<sup>20</sup> Vgl. etwa *Tschentscher*, Prozedurale Theorien der Gerechtigkeit, S. 118 ff.; *Arnold*, Vertrag und Verteilung, S. 233 ff.; *Auer*, Materialisierung, Flexibilisierung, Richterfreiheit, S. 25 f. u. 33 ff.

<sup>21</sup> *Flume* in: FS DJT (1960), 135, 142 f.; *Weller*, Vertragstreue, S. 283.

<sup>22</sup> *Medicus/Petersen*, BGB AT, 11. Aufl., Rn. 478; *F. Bydlinski*, Privatautonomie, S. 124 f. u. 173 ff.; *Busz*, Die Äquivalenz im freifinanzierten Wohnraummietrecht, S. 60 ff.

<sup>23</sup> Vgl. Nachweise in Kapitel 1 Fn. 92.

<sup>24</sup> Ebenso: *Auer*, Materialisierung, Flexibilisierung, Richterfreiheit, S. 25 f.; *Fastrich*,

rigen europäischen Rechtsordnungen Äquivalenzstörungen grundsätzlich nur in Ausnahmefällen beachtlich, denn die freie Vereinbarung des Preises wird als zentraler Bereich der Privatautonomie angesehen.<sup>25</sup> Zudem ist man sich spätestens seit den Arbeiten der Naturrechtler auch in der Rechtswissenschaft bewusst, dass es einen wahren, im Sinne von allein objektiv bestehenden Wert einer Sache oder Leistung gar nicht gibt.<sup>26</sup> Bereits aus diesem Umstand folgt, dass nicht schon kleinste Äquivalenzstörungen rechtlich beachtlich sein können, da sonst die Rechtssicherheit nicht mehr zu gewährleisten wäre. Genauso ist es auch gesellschaftlich und ökonomisch zweckwidrig, Äquivalenzstörungen völlig beseitigen zu wollen.<sup>27</sup> Dies würde nämlich insbesondere dazu führen, dass ein etwaiger Wissens- oder Informationsvorsprung nicht mehr adäquat verwertet werden könnte, sobald dadurch ein großes Missverhältnis eintritt. Wenn in diesem Fall der Vertrag in seiner konkreten Form unzulässig ist, wird der Ersatz von Kosten für die Produktion von Informationen verhindert.<sup>28</sup> Dies kann wiederum den Anreiz zur Gewinnung wertvoller Informationen vermindern, die zu einer Steigerung der sozialen Wohlfahrt notwendig sind, da solche Kosten nicht mehr aufgewandt werden.<sup>29</sup> Nur bei ganz erheblichen Störungen des Äquivalenzverhältnisses und meist unter jedenfalls einer zusätzlichen Voraussetzung wird deshalb ein Eingriff in den Vertrag für gerechtfertigt gehalten.

Häufig treffen Äquivalenzstörungen dabei mit der Ausbeutung einer Schwäche des anderen Vertragsteils zusammen, genannt Wucher. Zwar gilt als Kehrseite der Vertragsfreiheit der Grundsatz der Vertragsbindung (*pacta sunt servanda*).<sup>30</sup> Da die Privatautonomie aber nicht grenzenlos gewährt wird,<sup>31</sup> kann aufgrund der Vertragsgerechtigkeit ein Eingriff notwendig werden. Im Bereich von Äquivalenzstörungen wird der Aspekt des gerechten Preises (*iustum pretium*) als Ausschnitt der Vertragsgerechtigkeit relevant. Aufgabe der Tatbestandsseite ist es daher, einen Ausgleich zwischen den Grundsätzen der Privatautonomie und der (materiellen) Vertragsgerechtigkeit zu finden. In den letzten

---

Richterliche Inhaltskontrolle, S. 43.; ähnlich *Lorenz*, Schutz vor dem unerwünschten Vertrag, S. 22 ff.; dass diese Gerechtigkeitskonzeption auch dem Unionsprivatrecht zugrundeliegt: *Lütringhaus*, Vertragsfreiheit und ihre Materialisierung im Europäischen Binnenmarkt, S. 576 ff.

<sup>25</sup> Vgl. Nachweise in Einleitung Fn. 2.

<sup>26</sup> *F. Bydlinski*, Privatautonomie, S. 151 f.; *M. Köhler* in: FS Köndgen, 353, 356; *Mohr*, Sicherung der Vertragsfreiheit, S. 142 f.

<sup>27</sup> Vgl. für eine ökonomische Analyse: *Grechenig*, JfR 2006, 14 ff.

<sup>28</sup> *Grechenig*, JfR 2006, 14, 14; ähnlich *Medicus*, Abschied von der Privatautonomie im Schuldrecht, S. 21 f.; *Remien*, Zwingendes Vertragsrecht und Grundfreiheiten des EG-Vertrages, S. 399.

<sup>29</sup> *Winner*, Wert und Preis im Zivilrecht, S. 148; *Grechenig*, JfR 2006, 14, 14.

<sup>30</sup> *Stürner*, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, S. 5; *Lorenz*, Schutz vor dem unerwünschten Vertrag, S. 1 ff.; *Bruns*, JZ 2007, 385, 386; *Winner*, Wert und Preis im Zivilrecht, S. 140; *Auer*, Materialisierung, Flexibilisierung, Richterfreiheit, S. 13; *MüKoBGB/Schubert*, 8. Aufl., § 242 Rn. 527; *Weller*, Vertragstreue, S. 37 f. u. 184; *Jauernig/Mansel*, 17. Aufl., Vorb. § 145 Rn. 8; *Heinrich*, Freiheit und Gerechtigkeit, S. 50 ff.; *Möllers*, ERCL 2018, 101, 114.

<sup>31</sup> Vgl. Nachweise in Kapitel 4 Fn. 80.

Jahrzehnten schlägt das Pendel wieder eher in die Richtung der Vertragsgerechtigkeit, nachdem man vor allem gegen Ende der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts in Deutschland und auch den meisten anderen europäischen Staaten davon ausging, auf Inhalts- und Äquivalenzkontrolle von Verträgen weitgehend verzichten zu können<sup>32</sup>. Dies geht soweit, dass teilweise schon – etwas übertrieben – über das Ende der Privatautonomie diskutiert wird.<sup>33</sup>

### C. Ziel der Arbeit

Eine gerechte Lösung beschränkt sich aber nicht nur auf die häufig ins Auge gefasste Tatbestandsseite, auch die jeweiligen Rechtsfolgen müssen sich am Maßstab der Gerechtigkeit messen lassen. Während sich auf Tatbestandsseite die Frage stellt, inwieweit man ein Missverhältnis folgenlos akzeptieren will, lautet auf Rechtsfolgenseite die Frage, wie mit einer als unzulässig angesehenen Äquivalenzstörung umzugehen ist. Dafür gibt es ganz verschiedene Möglichkeiten: Ein entsprechender Vertrag kann von vornherein unwirksam sein. Er kann aber zunächst auch wirksam sein, jedoch (vom Benachteiligten) vernichtbar. Ebenso kommt eine Anpassung des Vertrages in Betracht. Dabei kann die Frage, was mit einem Vertrag, der unter einer Äquivalenzstörung leidet, auf Rechtsfolgenseite geschieht, genauso wichtig sein wie die Festlegung der Eingriffsschwelle. Denn hierbei muss ebenfalls vielfältigen, sich teils widersprechenden Parteiinteressen Rechnung getragen werden.<sup>34</sup>

Um genau diese Problematik, den Umgang mit Äquivalenzstörungen auf Rechtsfolgenseite, geht es in dieser Arbeit. Dabei sind auch auf Rechtsfolgenseite ähnliche Gesichtspunkte wie auf Tatbestandsebene, also insbesondere die Vertragsgerechtigkeit und Privatautonomie, zu beachten und zu gewichten.<sup>35</sup> Auf die mindestens genauso spannende Frage nach der Eingriffsschwelle auf Tatbestandsseite soll in dieser Arbeit hingegen nicht eingegangen werden. Völlig ausschließen lässt sie sich jedoch nicht, denn jede Rechtsfolge steht in einer Wechselbeziehung zum jeweiligen Tatbestand.<sup>36</sup> Rechtsfolgen dienen nämlich dazu, den auf Tatbestandsseite beschriebenen Sachverhalt und Konflikt einer sinnvollen und gerechten Lösung zuzuführen. Gerade wenn daher eine besondere Verknüpfung zwischen Rechtsfolge und Tatbestand besteht, kann auf eine jedenfalls kurze Darstellung der Tatbestandsseite nicht verzichtet werden.

<sup>32</sup> Vgl. dazu unten § 5 D. Das 19. Jahrhundert und die Entstehung des BGB, S. 26 ff.

<sup>33</sup> So etwa: *Medicus*, Abschied von der Privatautonomie?; *Majer*, Das Ende der Privatautonomie, JR 2015, 107; *Koppenfels*, Das Ende der Vertragsfreiheit, WM 2002, 1489; *Baer*, „Ende der Privatautonomie“ oder grundrechtlich fundierte Rechtssetzung, ZRP 2002, 290.

<sup>34</sup> Vgl. dazu unten: § 6 Interessenlage, S. 33 ff.

<sup>35</sup> Vgl. dazu auch sogleich: § 4 B. Probleme bei der Entwicklung einer angemessenen Regelung, S. 14 ff.

<sup>36</sup> *Grebieniow*, Rechtsfolgen der Übervorteilung, S. 3 N. 6; *Lüke/Zawar*, JuS 1970, 205, 205.

Der Grund für die Beschäftigung mit dieser Thematik liegt darin, dass insbesondere die Rechtsfolgen des Wuchertatbestands und des wucherähnlichen Rechtsgeschäfts im deutschen Recht zu Problemen führen.<sup>37</sup> Die Totalnichtigkeit *ipso iure*, wie sie in Deutschland seit Inkrafttreten des BGB auf diese Fälle angewandt wird, sorgt nicht nur dafür, dass Deutschland mit diesem Ansatz in Europa weitgehend isoliert dasteht,<sup>38</sup> sondern auch für zahlreiche (praktische) Probleme. Nicht nur führt sie zu einer im Detail komplizierten und umfangreichen Rückabwicklung.<sup>39</sup> Sie widerspricht auch regelmäßig den Interessen der benachteiligten Partei.<sup>40</sup> Außerdem hat die Rechtsprechung zu verschiedenen Vertragstypen Ausnahmen vom Grundsatz der zwingenden Gesamtnichtigkeit zugelassen, die sich weder dogmatisch noch wertungsmäßig überzeugend erklären lassen und zu widersprüchlichen Ergebnissen führen.<sup>41</sup>

Ziel dieser Arbeit ist es daher, auch und gerade mit Blick auf das ausländische Recht, eine alternative Lösung für den Umgang mit Äquivalenzstörungen auf Rechtsfolgenseite zu entwickeln und zu überprüfen, ob sich die gefundene Lösung in das geltende deutsche Recht integrieren lässt. Die Suche nach passenderen Rechtsfolgen besitzt nicht zuletzt deshalb Relevanz, weil der BGH in den letzten Jahrzehnten die Äquivalenzkontrolle auf der Tatbestandsseite verschärft hat, indem er deren Voraussetzungen sukzessive abgesenkt hat, ohne aber gleichzeitig Korrekturen auf der Seite der Rechtsfolgen vorzunehmen. Es findet deshalb heute in viel größerem Ausmaß eine inhaltliche Kontrolle des Wertes von Leistung und Gegenleistung statt, als der Gesetzgeber es bei Schaffung des BGB intendiert hatte.<sup>42</sup> Das hat zur Konsequenz, dass auch die Rechtsfolge der zwingenden Gesamtnichtigkeit in weitaus mehr Fällen Anwendung findet, als wohl zunächst vom Gesetzgeber angenommen. Umso stärker stellt sich daher die Frage, inwiefern die bisher angewandten Rechtsfolgen noch überzeugen können.

## § 2 Methodik

### A. Begriff der Äquivalenzstörung

Der Begriff der Äquivalenzstörung erfasst im weitesten Sinn jedes wertmäßige Ungleichgewicht zwischen Leistung und Gegenleistung. Man kann bei Äquivalenzstörungen sowohl hinsichtlich ihrer Ursache als auch dem Zeitpunkt

<sup>37</sup> Vgl. dazu unten: § 9 Probleme der deutschen Rechtslage, S. 157 ff.

<sup>38</sup> Vgl. dazu unten: Kapitel 3: Rechtsvergleich, S. 215 ff.

<sup>39</sup> Vgl. unten: § 7 Wucher und wucherähnliches Rechtsgeschäft, S. 47 ff.

<sup>40</sup> Vgl. unten: § 6 Interessenlage, S. 33 ff.

<sup>41</sup> Vgl. dazu unten: § 9 C. III. Unterschiedliche Behandlung verschiedener Wucherarten, S. 198 ff.

<sup>42</sup> Vgl. dazu unten: § 5 D. Das 19. Jahrhundert und die Entstehung des BGB, S. 26 ff.

ihres Auftretens differenzieren. So lassen sich zum einen freiwillige und unfreiwillige, zum anderen anfängliche und nachträgliche Äquivalenzstörungen unterscheiden. Diese Arbeit behandelt allein die anfänglichen, unfreiwilligen Äquivalenzstörungen. In diesem Sinn ist der Begriff der Äquivalenzstörung deshalb im Folgenden zu verstehen. Wenn sich jemand bewusst und bei voller Entscheidungsfreiheit bereit erklärt, eine Leistung unter ihrem Wert zu erbringen, ist dies nämlich ohnehin rechtlich in der Regel ohne Weiteres zulässig. Diese Freiheit gewährt ihm die Privatautonomie.<sup>43</sup> In diesen Konstellationen bereitet die Rechtsfolgenseite daher keine größeren Probleme. Entsprechende Verträge sind wirksam und führen die von den Parteien vereinbarten Rechtsfolgen herbei.

Anders ist dies bei unfreiwilligen Äquivalenzstörungen. Diese sind dadurch gekennzeichnet, dass sie gerade nicht in bewusster und freier Entscheidung vom Betroffenen akzeptiert wurden. Anfängliche unfreiwillige Äquivalenzstörungen resultieren dabei typischerweise aus einem Machtungleichgewicht zwischen den Parteien, dem Ausnutzen einer Schwächelage oder Irrtümern und Fehleinschätzungen der benachteiligten Partei. Weil hier die benachteiligte Partei beziehungsweise ihre Zustimmung zum Vertrag im weiteren Sinne an einem „Defekt“ leidet, stellt sich die Frage, wie das Recht darauf zu reagieren hat. Wie bereits eingangs erwähnt, existieren in den europäischen Rechtsordnungen im Wesentlichen zwei Grundkonzeptionen, bei denen anfängliche, unfreiwillige Äquivalenzstörungen für rechtlich unzulässig gehalten werden: der Wucher, der neben dem Missverhältnis das Ausnutzen einer Schwächelage des Benachteiligten erfordert, und die Läsion, bei der allein an das Vorliegen eines objektiven Missverhältnisses angeknüpft wird. Beide unterscheiden sich bezüglich des erforderlichen Missverhältnisses insofern, als dass dieses bei der Läsion grundsätzlich besonders schwer sein muss. Typischerweise muss die Gegenleistung mindestens doppelt so viel wert sein wie die vom Benachteiligten erbrachte Leistung. Beim Wucher hingegen reichen regelmäßig schon deutlich geringere Missverhältnisse aus. Dies wird dadurch kompensiert, dass zusätzlich die Ausnutzung einer Schwächelage erforderlich ist.

Abzugrenzen ist der Untersuchungsgegenstand zum Gewährleistungsrecht, bei dem die erbrachte Leistung hinter der vertraglich vereinbarten zurückbleibt und dadurch ebenfalls ein Wertungleichgewicht auftreten kann. Auch wenn dies im weiteren Sinn eine Äquivalenzstörung bewirkt, werden unter dem Begriff der Äquivalenzstörung klassischerweise – und auch hier – nur die Fälle verstanden, in denen das Missverhältnis zwischen den Leistungen bereits in ihrer vertraglich vereinbarten Form vorliegt. Mangelbedingte Äquivalenzstörungen sind allein über das Gewährleistungsrecht zu lösen. Ebenso wer-

---

<sup>43</sup> Diese umfasst nämlich insbesondere auch die Freiheit, aus wirtschaftlicher Sicht unvorteilhafte oder sogar unvernünftige Verträge zu schließen, vgl. Nachweise in Kapitel 4 Fn. 203.

den nachträgliche Äquivalenzstörungen – also solche, die erst nach Vertragschluss entstehen – vorliegend nicht behandelt. Diese entstehen meist durch eine unvorhergesehene Veränderung der äußeren Umstände, wie in Fällen eines erheblichen Währungsverfalles,<sup>44</sup> des Ausbruchs eines Krieges oder bei Umweltkatastrophen. Sie werden über das Institut des Wegfalls der Geschäftsgrundlage gelöst.<sup>45</sup>

### B. Der notwendige Vergleichsmaßstab

Zur Bestimmung, ob eine Äquivalenzstörung vorliegt, ist ein Vergleichsmaßstab notwendig. Nur so kann festgestellt werden, dass eine Leistung unter ihrem Wert erbracht wurde, denn der Wert einer Leistung haftet dieser nicht unmittelbar an, sondern lässt sich nur durch Heranziehung vergleichbarer Leistungen bestimmen. Als Vergleichsmaßstab wird dabei allgemein der Verkehrswert der Leistungen herangezogen, womit der Marktpreis gemeint ist.<sup>46</sup> Dieser spiegelt wider, was andere Marktteilnehmer, die frei entschieden haben, als Gegenleistung vereinbart haben<sup>47</sup> und richtet sich in seiner Höhe nach der Größe des Angebots und der Stärke der Nachfrage<sup>48</sup>. Er lässt sich also nicht absolut bestimmen, sondern ändert sich stetig, je nach der konkreten Situation am Markt. So führt eine Verknappung des Angebotes, und spiegelbildlich ein Anstieg der Nachfrage, allgemein zu steigenden Preisen und damit auch zu einer Erhöhung des Marktpreises. Das allein ist weder verwerflich noch problematisch, weil der dem steigenden Preis zugrundeliegende Wechsel der Marktsituation für alle Beteiligten sowohl Chancen als auch Risiken mit sich bringt.<sup>49</sup> Sofern der Markt also funktioniert und Verträge zu Preisen geschlossen werden, die dem Marktpreis jedenfalls nicht extrem zuwiderlaufen, sind diese nicht zu beanstanden.

### C. Untersuchungsobjekt

Die Rechtsfolgen von Äquivalenzstörungen sollen primär anhand des Grundstückskaufvertrages dargestellt werden. Dieser bildet nämlich neben dem Kreditvertrag das Hauptgebiet auf dem Äquivalenzstörungen problematisiert wer-

<sup>44</sup> Vgl. etwa BGH NJW 1989, 289 (ablehnend); BGH NJW 1984, 2212 (stattgebend).

<sup>45</sup> Jauernig/Stadler, 17. Aufl., § 313 Rn. 16; BeckOK BGB/Lorenz, 53. Ed. 01.02.2020, § 313 Rn. 23; vgl. insofern auch die Gesetzesbegründung zu § 313 BGB: BT-Drs. 14/6040, S. 174.

<sup>46</sup> Vgl. Nachweise in Kapitel 2 Fn. 7 u. Kapitel 3 Fn. 389.

<sup>47</sup> Naumann, Sittenverstoß und Privatautonomie, S. 27; Canaris, AcP 200 (2000), 273, 288; M. Köhler in: FS Köndgen, 353, 367.

<sup>48</sup> Mankiw/Taylor, Grundzüge der Volkswirtschaftslehre, S. 76 ff.; vgl. auch: Larenz, Richtiges Recht, S. 71; Henssler, Risiko als Vertragsgegenstand, S. 211.

<sup>49</sup> So zu Recht: Larenz, Richtiges Recht, S. 71.

den und auch praktisch tatsächlich öfter auftreten.<sup>50</sup> Beiden Fällen ist gemein, dass massive Äquivalenzstörungen existenzgefährdend für die benachteiligte Partei sein können. Grundstücke bilden bei den meisten Personen den wesentlichen Teil ihres Vermögens. Daher sind Äquivalenzstörungen bei Grundstücksveräußerungen besonders gefährlich, weil sie potentiell ruinös sind, zumindest aber die ökonomische Bewegungsfreiheit lebenslang einschränken (können). Aus diesem Grund sind die Grundstückskaufverträge auch einer der Bereiche, in denen deutsche Gerichte eine relativ ausgeprägte Äquivalenzkontrolle von Verträgen vornehmen. Zudem stellt der Kaufvertrag den Prototyp des Austauschvertrages dar und ist schon deshalb als Untersuchungsgegenstand besonders geeignet.

### § 3 Gang der Darstellung

Die Darstellung beginnt mit einem Überblick – losgelöst von jedweder konkreten Rechtsordnung, den Blick nur auf die Regelungsproblematik beschränkt – über die theoretisch bestehenden Lösungsansätze inklusive der dabei bestehenden Problematik (§ 4), gefolgt von einem historischen Überblick (§ 5) und einer Analyse der Interessen der beteiligten Personen und der Allgemeinheit (§ 6). Es wird dann eine Bestandsaufnahme der Rechtslage in Deutschland (§ 7 und § 8) durchgeführt, woran sich eine kritische Analyse des deutschen Rechts anschließt (§ 9). Hierbei sollen die unterschiedlichen Interessenlagen der Beteiligten herausgearbeitet werden sowie systematische Defizite wie insbesondere die widersprüchliche Behandlung der verschiedenen Wucherarten aufgedeckt werden. Danach folgt der Blick über die Grenzen hinaus, um zu untersuchen, wie andere Länder mit dieser Problematik umgehen (§ 10 ff.). Dabei werden zum einen die Vorschläge zur europäischen Rechtsvereinheitlichung, die PECL, der DCFR und das CESL, und zum anderen das österreichische Recht im Fokus stehen. Dieses enthält trotz ähnlicher Strukturen wie das BGB für den hier interessierenden Untersuchungsgegenstand andere und überraschende Lösungen parat. Vor allem aber enthält es mit der *laesio enormis* die umfassendste Regelung zur Erfassung anfänglicher Äquivalenzstörungen im heutigen europäischen Recht. Zudem werden weitere europäische Rechtsordnungen überblicksartig dargestellt. Interessant sind dabei vor allem die Schweiz, Polen und auch Frankreich. Letzteres nicht nur wegen seiner politischen Bedeutung, sondern vor allem deshalb, weil das französische Recht durch den *Code Napoleon* als Vorbild für zahlreiche andere Rechtsordnungen diente. Außerdem enthält es eine ausdrückliche gesetzliche Regelung für Äquivalenzstörungen bei Grund-

---

<sup>50</sup> Die dritte große Gruppe, die auch praktisch und theoretisch häufiger vorkommt, bilden die Fälle des Lohnwuchers, vgl. dazu unten: § 9 C. III. 1. c) Lohnwucher, S. 201 f.

## Stichwortverzeichnis

- Abschlussfreiheit
  - Negative Abschlussfreiheit 333
  - Teil der Vertragsfreiheit 329
- Abschreckung 181 ff., 206 f., 316, 324 f., 328, 354, 375, 406
- Absolute Nichtigkeit
  - Ausnahmen 56 ff., 372 ff.
  - Geltendmachung 54 ff.
  - Öffentliches Interesse 325
  - Parteinteressen 327
  - Prävention 30, 181 ff., 324 f., 375
  - Schutz des Benachteiligten 180, 183, 185, 318 f.
  - Schutz der Privatautonomie 332 ff.
- Analogie
  - Anfechtungstatbestände 430
  - Nachträgliche Regelungslücke 432 f.
  - Voraussetzungen 431 ff.
- Äquivalenzstörung
  - Abgrenzung zum Gewährleistungsrecht 8
  - Begriff 7 ff.
  - Gemeinsamer Irrtum 127
  - Lösungsmöglichkeiten 14 ff.
- Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten 25
- Anfechtung
  - Deutschland 119 ff.
  - Laesio enormis 253
  - Model Rules 288 ff., 301 f.
  - Österreich 258 ff.
- Anpassung
  - Art und Weise 133 f., 344 ff.
  - Berechtigter 254 f., 338, 342
  - Maß 133 f., 352 ff., 358
  - Präventionswirkung 184, 355
  - Privatautonomie 166 f., 187, 331, 334, 353
  - Rechtswirkung 344 ff.
- Störung der Geschäftsgrundlage 133 f.
- Arglist 22, 120 ff.
- Aufklärungspflicht
  - Arglistige Täuschung 121 ff.
  - Culpa in contrahendo 140 ff.
  - Grundstückskauf 121
  - Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens 147 ff.
- Aufwendungsersatz
  - Anfechtungsrecht 117 f.
  - Bereicherungsrecht 72 ff.
  - frustrierte Aufwendungen 75
- Ausbeutung
  - Begriff 49 f., 240
  - Beweisproblematik 50, 160, 176, 197, 240 f.
  - Freiwilliges „Ausbeuten“ 160, 321
  - Verhältnis zu Täuschung und Drohung 189 ff.
  - Vermutung i. R. v. § 138 Abs. 2 BGB 49 f.
  - Vorvertragliche Pflichtverletzung 132
- Ausgleichende Gerechtigkeit (*siehe* iustitia commutativa)
- Ausnutzen (*siehe* Ausbeutung)
- Bebauung
  - Auswirkung auf Interessenlage 64 ff.
  - Bereicherungsgegenstand 66 ff., 75 ff.
  - Eigentümer-Besitzer-Verhältnis 104 ff.
- Befristung
  - Geltendmachung von § 138 BGB 434 ff.
  - Sinn und Zweck 348 ff.
- Belastung (Bereicherungsgegenstand) 78 ff.
- Berufung auf Nichtigkeit
  - Deutsches Recht 55 ff.
  - Österreichisches Recht 241 ff.

- Beschädigung
- Bereicherungsgegenstandes 90 ff., 111
  - Eigentümerbesitzerverhältnis 100
- Bestätigung eines nichtigen Rechtsgeschäfts 61
- Bestandsverändernde Verwendung 105 ff
- Bösgläubigkeit des Besitzers 100 ff.
- Codex Iustinianus 17
- Corpus iuris civilis 22
- Culpa in contrahendo
- Läsion/wucherähnliches Rechtsgeschäft 143 f.
  - Teilnichtigkeit 399 f.
  - Ungleichbehandlung zum Wucher 164 ff.
  - Wucher 142
- Deckungskauf (Mehrkosten) 77, 112, 124 f.
- Economic Duress 232
- Eigenschaftsirrtum 119 ff.
- Einseitige Unverbindlichkeit 219
- Entreicherung 73 ff., 90 ff.
- Ersatzbeschaffung
- Befriedigung des benachteiligten Käuferinteresses 38 ff.
  - Probleme 40
- Ersetzungsbefugnis 254 f.
- Formnichtigkeit
- Einschränkung nach Treu und Glaube 381 ff.
- Frustrierte Aufwendungen 75 ff.
- Geschäftsirrtum 258 f.
- Gefahrtragung 175, 179
- Geliebtentestament 379
- Gemeiner Wert 250
- Gemeinsamer Irrtum 163
- Gerechter Preis (iustum pretium) 2, 5, 22
- Gesamtnichtigkeit
- Aufrechterhaltung des Vertrages 59 ff.
  - Ausnahmen 372 ff.
  - Geltendmachung 60
  - Privatautonomie 330 ff.
- Gesetzliches Verbot
- Auslegungsregel 370, 407, 418
  - Erster Teilentwurf 370 ff.
  - Model Rules 280 ff.
  - Nichtigkeit 208, 407
- Gestaltungsklage 262, 344 ff.
- Gestaltungsrecht 288, 301, 344 ff.
- Glossatoren 22
- Haftungsausfüllende Kausalität
- Culpa in contrahendo 147
- Halbseitige Teilnichtigkeit 384 ff.
- Herausgabegegenstand (Bereicherungsrecht)
- Einschränkung bei Umwandlung 66 ff.
  - Surrogat 90, 96, 110, 180
- Höchstpreisvorschriften 376 ff.
- Hypothetischer Parteiwille
- Teilnichtigkeit im dt. Recht 395 ff., 425 ff.
  - Teil-/Gesamtnichtigkeit im österreichischen Recht 245
  - Teilnichtigkeit im Schweizer Recht 222
  - Wegfall der Geschäftsgrundlage 134
- Insolvenzrisiko 78 ff, 176
- Irrtum
- gemeinsamer 163, 261
  - Wert der Sache (*siehe* Wertirrtum)
  - unwesentlicher 265
  - wesentlicher 264, 298
- Iustitia commutativa 2 f.
- Jüdisches Recht 21
- Kommentatoren 22
- Konkurrenzverhältnis
- Gesetzes- und Sittenwidrigkeit 47 f., 408 ff.
  - Täuschung und c. i. c. 141
  - Täuschung und § 138 BGB 189 ff.
- Kontrahierungszwang 332
- Kreditwucher 199 ff., 247
- Laesio enormis
- Belgien 237
  - Frankreich 224 ff.

- Katalonien 238
- Mittelalter 22 ff.
- Österreich 250 ff.
- Römisches Recht 17 ff.
- Vergleich zum wucherähnlichen Rechtsgeschäft 182 f., 257, 364
- Wiedereinführung 183
- Laesio enormissima 22
- Liberalismus 26 f.
- Lohnwucher 201
  
- Marktpreis 9, 357, 398
- Materialisierung des Vertragsrechts 32
- Mietwucher 198
- Misbruik van omstandigheden 235
- Mischna 21
- Missbrauchspotential 196, 354
- Missverhältnis
  - auffälliges 49, 227, 240
  - grobes/extremes 50
- Mutmaßlicher Wille (*siehe* hypothetischer Parteiwille)
  
- Naturalrestitution 145, 310
- Naturrecht 24, 252, 330
- Neuverhandlungspflicht 128 ff.
- Nichtigkeitsbegriff
  - Absoluter 53, 241, 370
  - halbseitige Teilnichtigkeit 384
  - 19. Jahrhundert 364 ff.
  - relativer 242, 365, 403
- Normzweckvorbehalt 402 ff., 414
- Nutzungsersatz
  - Eigentümer-Besitzer-Verhältnis 101, 118
  
- Obligationenrecht 215 ff
  
- Personalistisch orientierte Nichtigkeit 393 ff.
- Pflichtwidriges Vorverhalten (*siehe* culpa in contrahendo)
- Prävention
  - Aufgabe des Zivilrechts 316, 326
  - Läsion/ laesio enormis 19, 328, 359
  - Vermutungsregeln 182 f.
  - Wucher 30, 181 ff., 333, 340 f., 359, 396
- Präventionswirkung
  - Anpassungslösung 181 ff., 328, 355
  - Gesamtnichtigkeit 182 f., 396
- Preisvorschriften (*siehe* Höchstpreisvorschriften)
- Privatautonomie
  - Begriff 329
  - Culpa in contrahendo 166
  - Läsion 14 f., 334
  - Schranken 16, 330, 332
  - Vertragsgerechtigkeit 4 ff.
  - Wucher 14 f., 333, 341, 354, 419
- Prozessrisiko 161, 270, 324, 347
  
- Quantitative Teilnichtigkeit 59, 395 ff.
  
- Rechtssicherheit
  - Gestaltungslösung/ ipso iure Nichtigkeit 322 ff.
  - Gestaltungsrecht/-Klage 295, 345 ff.
  - Marktpreis 188 f., 255, 346, 357, 359
- Restvertrauensschaden 151 ff., 422, 436
- Reuerecht 178, 327, 332 ff., 362
- Richterliches Moderationsrecht
  - Bedenken bezüglich Privatautonomie 187, 328
  - im BGB 188, 357
  - Rechtsunsicherheit 295, 331, 335, 357, 398
- Römisches Recht 17 ff.
- Rücktritt 135 ff.
  
- Sachwucher 48, 189, 194, 198, 206 ff.
- Saldotheorie
  - Belastung des Bereicherungsgegenstandes 86 ff.
  - Beschädigung und Zerstörung 91, 111, 118, 175 ff.
  - Einschränkungen 91 f., 111, 123
- Schadensersatz
  - Eigentümer-Besitzer-Verhältnis 100, 122
  - Irrtum 125, 267, 306
  - Täuschung 122 f., 268, 306
  - culpa in contrahendo 139, 275
- Schutzzweck
  - Bestimmung der Nichtigkeit 241, 276 f., 366 ff.

- Läsion 180, 256, 418
- Wuchers 159, 211, 390 417 f.
- Formvorschriften 381
- Höchstpreisvorschriften 376 f.
- Schwächelage 112 ff., 287
- Schwebezustand 169, 323, 350
- Sittenwidrigkeit
  - Einfluss des Verfassungsrechts 406, 414 f.
  - Einschränkung 372 ff., 379 ff., 384 ff., 402 ff., 412 ff.
  - Geschichte 414 f.
  - Konkurrenz zur Täuschung 189 ff.
  - Konkurrenz zu Verbotsgesetzen 47, 408 ff.
  - Prävention 30, 181 ff., 380, 396, 406
  - Zweck 180, 406
- Störung der Geschäftsgrundlage
  - Anpassung 133
  - Konkurrenz zur Anfechtung 127
  - Neuverhandlungspflicht 128 ff.
- Tauschgerechtigkeit (*siehe* iustitia commutativa)
- Teilanfechtung 229, 290 ff.
- Teilbarkeit
  - Entgelt 59, 292, 396
  - Testament 379 f.
  - Zeit 373, 397
- Teilnichtigkeit 14, 59 f., 199, 208, 333, 419 ff.
  - Model Rules 281 ff.
  - Österreich 244 ff.
  - Pflichtwidriges Vorverhalten 399 f.
  - Quantitative (*siehe* quantitative Teilnichtigkeit)
  - Schweiz 221 f.
- Überlange zeitliche Bindung 372, 397
- Übervorteilung
  - Anfechtungstheorie 219
  - Frist 220
  - Tatbestand 217
  - Ungültigkeitstheorie 219
- Umdeutung nichtiger Rechtsgeschäfte 60
- Umwandlung des Bereicherungsgegenstandes 66
- Unconscionability 234
- Unerfahrenheit 184, 337
- Unfair Advantage (*siehe* Unfair Exploitation)
- Unfair Exploitation 285
- Undue influence 233
- Ungültigkeit 365 ff.
- Untergang des Bereicherungsgegenstandes 90, 111
- Verbotsgesetz 48, 198, 207 f., 284, 370, 411
- Verkehrssicherheit 322
- Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens 147 ff.
- Vermutung verwerfliche Gesinnung
  - Ausbeuten/Ausnutzen 50, 314
  - Kritik an Vermutungsregel 114 f., 314 f.
  - Schadenshaftung bei Irrtum 125 f.
  - Verschärfte Bereicherungshaftung 112 ff.
  - Voraussetzungen 51
  - Vorvertragliche Pflichtverletzung 143 f.
- Verschärfte Bereicherungshaftung
  - Begünstigter 112
  - Benachteiligter 93 ff.
  - Übertragung der Vermutung der verwerflichen Gesinnung 112 ff.
- Vertragsanpassung (*siehe* Anpassung)
- Vertragsauflösung
  - Culpa in contrahendo 146 ff.
  - Störung der Geschäftsgrundlage 135
  - Wucher und Läsion 421
- Vertragsfreiheit
  - Abschlussfreiheit 329
  - Inhaltsfreiheit 329 f.
- Vertragsgerechtigkeit
  - Formale 4, 16, 439
  - Materielle 4, 16, 439
- Vertragskosten 76
- Verwendungsersatz
  - Bereicherungsrecht 72 ff., 118
  - Wucherer 104 ff., 117 f., 171 f.
  - Eigentümer-Besitzer-Verhältnis 104 ff
- Verwerfliche Gesinnung
  - Begriff 51, 112 f.
  - Entwicklung 33

- Korrektur 314 f.
- Kreditwucher 199
- Laesio enormis 256
- Vermutung 33, 51, 94
- Übertragung 112 ff., 124 ff.
- Widerlegung 51 f.
- Vorvertragliche Pflichtverletzung (*siehe*  
culpa in contrahendo)
  
- Wahlrecht zwischen Nichtigkeit und  
Anfechtung
  - Inhaber 19, 21, 254, 337 ff.
- Wegfall der Geschäftsgrundlage (*siehe*  
Störung der Geschäftsgrundlage)
- Wegnahmerecht 105
- Weiterveräußerung 5, 98, 109, 122
- Wertersatz (Bereicherungsrecht) 65
  
- Wertirrtum
  - Anfechtungsrecht 226, 259, 360
  - Aufklärungspflicht 121, 143
  - Eigenschaftsirrtum 119
  - Läsion 252 f., 359
  - Model Rules 299
- Wucherähnliches Rechtsgeschäft 50,  
109 ff., 72 ff., 109 ff., 364
- Wuchergesetz (Österreich) 247
- Wuchertatbestand
  - Entstehung von § 138 Abs. 2 BGB  
29 ff.
  - Strafrecht 47, 193
  - Verobjektivierung 183
  - Zivilrecht 49, 218, 239 ff., 285, 313 ff.
  
- Zwangslage 49, 158, 226