

INHALTSVERZEICHNIS

| | |
|--|-----------|
| Inhaltsverzeichnis | I |
| Abkürzungsverzeichnis | IX |
| Problemaufriss | 1 |
| § 1 Bedeutung der Thematik | 1 |
| § 2 Fragestellung und Zielsetzung | 4 |
| § 3 Gang der Darstellung | 6 |
| Erster Teil: Grundlagen..... | 9 |
| § 1 Rechtshistorischer Überblick..... | 9 |
| I. Der Konditionsausschluss im römischen Bereicherungsrecht..... | 11 |
| 1. Die condictio ob turpem causam als Unterfall der condictio ob rem | 11 |
| 2. Anwendungsbereich der condictio ob turpem causam..... | 14 |
| 3. Der Konditionsausschluss bei beiderseitiger Sittenwidrigkeit | 15 |
| 4. Zusammenfassung | 19 |
| II. Die Kondition wegen verwerflichen Empfangs in den Naturrechtsgesetzen | 20 |
| III. Die Entstehungsgeschichte des § 817 Satz 2 im heutigen BGB..... | 22 |
| 1. Der Dresdner Entwurf und der Entwurf der Ersten Kommission | 22 |
| 2. Die Änderungen durch die Zweite Kommission | 25 |
| 3. Reformbestrebungen | 26 |
| 4. Zusammenfassung | 28 |
| § 2 Die Vorschrift des § 817 Satz 2 im geltenden Recht | 29 |
| I. § 817 Satz 2 als Sperre der allgemeinen Leistungskondition | 29 |

| | |
|---|----|
| 1. Exkurs: Der Anwendungsbereich des § 817 Satz 1 | 30 |
| a) Mögliche eigenständige Anwendungsbereiche | 31 |
| b) Kritische Würdigung | 32 |
| aa) Einseitiger Empfängererverstoß bei wirksamer <i>causa</i> | 33 |
| bb) Ausschluss der <i>condictio indebiti</i> durch § 814 | 38 |
| cc) Fälle der <i>datio ob rem</i> | 39 |
| c) Zwischenergebnis | 41 |
| 2. Konsequenzen für § 817 Satz 2 | 42 |
| 3. Zusammenfassung | 45 |
| II. Die ratio legis | 45 |
| 1. Straftheorie | 46 |
| a) Aussagegehalt | 46 |
| b) Kritik | 47 |
| 2. Theorie der Rechtsschutzversagung | 48 |
| a) Aussagegehalt | 48 |
| b) Kritik | 51 |
| 3. Theorie der Generalprävention | 55 |
| a) Aussagegehalt | 55 |
| b) Kritik | 56 |
| 4. Sonstige Begründungsansätze | 58 |
| a) Gleichgewichtsidee | 58 |
| b) Bereicherungsrechtliche Begründungsansätze | 60 |
| c) Mischtheorie | 62 |
| 5. Stellungnahme | 63 |
| III. Sonstige Erweiterungen des § 817 Satz 2 BGB | 72 |
| 1. Anwendbarkeit bei einseitigem Verstoß des Leistenden | 72 |
| a) Meinungsstand | 73 |
| b) Stellungnahme | 74 |
| 2. Anwendung des § 817 Satz 2 außerhalb des Bereichs der Leistungskonditionen? | 76 |

| | |
|---|-----------|
| a) Anwendung im Rahmen der Nichtleistungskondition | 76 |
| b) Anwendung im Rahmen des Eigentümer-Besitzer-Verhältnisses | 77 |
| aa) Meinungsstand | 78 |
| (1) Fälle gescheiterter Eigentumsübertragung | 78 |
| (2) Fälle der Gebrauchsüberlassung | 81 |
| bb) Stellungnahme | 83 |
| cc) Sonderfall: Verwendungsersatzansprüche | 85 |
| dd) Zusammenfassung | 87 |
| c) Anwendung im Rahmen des Deliktsrechts | 87 |
| aa) Meinungsstand | 87 |
| bb) Stellungnahme | 88 |
| d) Anwendung im Rahmen der Geschäftsführung ohne Auftrag | 94 |
| aa) Meinungsstand | 94 |
| bb) Stellungnahme | 95 |
| 3. Zusammenfassung | 96 |
| § 3 Gesamtergebnis zum Ersten Teil | 97 |
| Zweiter Teil: Einschränkungsversuche im Schrifttum | 99 |
| § 1 Einschränkung über § 254 | 99 |
| § 2 Einschränkung über § 242 | 100 |
| § 3 Rückbesinnung auf die historische Funktion | 103 |
| I. Die These Honsells | 103 |
| II. Kritische Würdigung | 106 |
| III. Zwischenergebnis | 111 |
| § 4 Die Notwendigkeit subjektiver Voraussetzungen | 112 |
| I. Meinungsstand | 112 |
| II. Stellungnahme | 113 |
| § 5 Sonstige Einschränkungsversuche | 115 |

| | |
|---|------------|
| I. Systematische Beschränkung auf die <i>condictio ob turpem vel iniustum causam</i> | 115 |
| II. Keine Anwendung im Falle einseitiger Vorleistungen..... | 116 |
| III. Anwendung nur bei Sittenverstößen | 118 |
| § 6 Einschränkung über den Schutzzweck der verletzten Verbots- oder Sittennorm | 120 |
| I. Argumente für eine normzweckorientierte Restriktion..... | 121 |
| II. Methodische Begründungsmöglichkeiten | 123 |
| 1. Die Lösungsvorschläge von Fabricius und Weyer..... | 123 |
| 2. Stellungnahme..... | 124 |
| III. Reichweite der Einschränkung..... | 128 |
| IV. Differenzierung nach Art der verletzten Verbots- oder Sittennorm? | 131 |
| § 7 Gesamtergebnis zum Zweiten Teil..... | 135 |
| Dritter Teil: § 817 Satz 2 in der praktischen Anwendung.....137 | |
| § 1 Restriktionen des § 817 Satz 2 | 137 |
| I. Beidseitiger Gesetzes- oder Sittenverstoß..... | 138 |
| 1. Fallgruppe: unerlaubte Arbeitnehmerüberlassung..... | 138 |
| a) Ausgangsproblematik | 138 |
| b) Lösung durch die Rechtsprechung | 139 |
| c) Stellungnahme | 141 |
| 2. Fallgruppe: Schwarzarbeit | 145 |
| a) Ausgangsproblematik | 145 |
| b) Lösung durch die Rechtsprechung | 149 |
| c) Reaktionen im Schrifttum | 150 |
| d) Stellungnahme..... | 152 |
| aa) Einschränkung aufgrund des Schutzzwecks des SchwarzArbG..... | 153 |
| bb) Einschränkung über § 242 | 157 |
| cc) Zwischenergebnis..... | 162 |

| | |
|---|-----|
| dd) Auswirkungen der neuen Rechtsprechung zur sog. „Ohne-Rechnung-Abrede“? | 162 |
| 3. Fallgruppe: Schenkkreise | 167 |
| a) Ausgangsproblematik | 167 |
| b) Die Anwendbarkeit des § 817 Satz 2 | 169 |
| aa) Sittenverstoß durch die Leistung? | 169 |
| bb) Das Erfordernis subjektiver Voraussetzungen | 170 |
| c) Restriktion des § 817 Satz 2 | 171 |
| aa) Die Leitentscheidungen des BGH vom 10.11.2005 | 172 |
| bb) Die instanzgerichtliche Rechtsprechung | 173 |
| cc) Reaktionen im Schrifttum | 175 |
| d) Stellungnahme | 177 |
| aa) Einschränkung zur Generalprävention | 177 |
| bb) Einschränkung aus Gründen des Opferschutzes | 178 |
| cc) Perpetuierung eines sittenwidrigen Zustands | 180 |
| dd) Zwischenergebnis | 181 |
| II. Einseitiger Gesetzes- oder Sittenverstoß – | |
| Fallgruppe: Wucherdarlehen | 182 |
| 1. Ausgangsproblematik | 183 |
| 2. Anspruch des Darlehensgebers gegen den Darlehens- nehmer auf Rückzahlung des Kapitals | 184 |
| a) Lösung durch die Rechtsprechung | 185 |
| b) Kritische Würdigung | 186 |
| aa) Die Voraussetzungen des § 817 Satz 2 | 186 |
| bb) Restriktion des § 817 Satz 2 über das „Endgültigkeitskriterium“? | 188 |
| c) Alternativvorschläge | 195 |
| d) Zusammenfassende Stellungnahme | 196 |
| 3. Anspruch des Darlehensgebers gegen den Darlehensnehmer auf Zinszahlung | 200 |
| a) Lösung durch die Rechtsprechung | 201 |
| b) Gegenpositionen in der Literatur | 203 |

| | |
|--|-----|
| aa) Wertersatzkondiktion gem. § 818 Abs. 2 | 205 |
| bb) Eingriffskondiktion gem. § 812 Abs. 1 Satz 1, 2 Alt | 206 |
| cc) Geltungserhaltende Reduktion i.R.d. § 138 | 206 |
| c) Stellungnahme | 207 |
| 4. Exkurs: Darlehen zu gesetzes- oder sittenwidrigen Zwecken | 213 |
| a) Lösung durch die Rechtsprechung | 213 |
| b) Stellungnahme | 214 |
| 5. Zwischenergebnis | 217 |
| § 2 Anwendungsfälle des § 817 Satz 2 | 218 |
| I. Beidseitiger Gesetzes- oder Sittenverstoß | 218 |
| 1. Fallgruppe: Abschlussprüfer | 218 |
| a) Lösung durch die Rechtsprechung | 218 |
| b) Stellungnahme | 219 |
| 2. Fallgruppe: gesetzeswidrige Kontaktanzeigen | 220 |
| a) Lösung durch die Rechtsprechung | 220 |
| b) Stellungnahme | 221 |
| 3. Fallgruppe: überhöhte Gewinnausschüttungen | 222 |
| a) Lösung durch die Rechtsprechung | 222 |
| b) Stellungnahme | 223 |
| 4. Fallgruppe: Titelkauf | 225 |
| a) Lösung durch die Rechtsprechung | 225 |
| b) Stellungnahme | 226 |
| 5. Fallgruppe: Radarwarngerät | 227 |
| a) Lösung durch die Rechtsprechung | 227 |
| b) Stellungnahme | 229 |
| II. Einseitiger Gesetzes- oder Sittenverstoß – Fallgruppe: berufsrechtliche Verstöße | 232 |
| 1. Lösung durch die Rechtsprechung | 233 |
| 2. Stellungnahme | 235 |
| § 3 Gesamtergebnis zum Dritten Teil | 237 |

| | |
|--|------------|
| Vierter Teil: Rechtsvergleichende Betrachtung..... | 243 |
| § 1 Der Rückforderungsausschluss in der Schweiz und in Österreich | 245 |
| I. Die Rechtslage in der Schweiz..... | 245 |
| 1. Überblick | 245 |
| 2. Die praktische Handhabung des Rückforderungsausschlusses..... | 247 |
| 3. Auffassungen im Schrifttum..... | 251 |
| II. Die Rechtslage in Österreich | 254 |
| 1. Überblick..... | 254 |
| 2. Die praktische Handhabung des Rückforderungsausschlusses..... | 255 |
| 3. Auffassungen im Schrifttum..... | 257 |
| III. Rechtsvergleich | 259 |
| 1. Rechtsvergleichende Zusammenfassung..... | 259 |
| 2. Kritische Würdigung und Schlussfolgerungen für das deutsche Recht..... | 260 |
| § 2 Der Rückforderungsausschluss im englischen Recht | 263 |
| I. Überblick..... | 263 |
| II. Die praktische Handhabung des Rückforderungsausschlusses..... | 267 |
| 1. Grundsatz: Keine Rückforderung bei unerlaubten Geschäften | 267 |
| 2. Ausnahmen vom Rückforderungsausschluss..... | 269 |
| a) Bereuerender Rücktritt..... | 270 |
| b) Parteien nicht „in pari delictio“ | 273 |
| aa) Verletzte Vorschrift dient Schutz des Leistenden..... | 273 |
| bb) Irrtumsfälle | 274 |
| cc) Betrug, Nötigung und Zwang | 276 |
| c) Berufung auf die Unerlaubtheit nicht nötig | 277 |
| III. Auffassungen im Schrifttum..... | 279 |
| IV. Reformbestrebungen..... | 281 |

| | |
|--|-------------|
| V. Rechtsvergleich | 284 |
| 1. Rechtsvergleichende Zusammenfassung..... | 284 |
| 2. Kritische Würdigung und Schlussfolgerungen für das deutsche Recht..... | 284 |
| § 3 Gesamtergebnis zum Vierten Teil..... | 292 |
| Schlussbetrachtung..... | 295 |
| Annex I | XV |
| Annex II..... | XVII |
| Annex III | XIX |
| Literaturverzeichnis..... | XXI |