



**Welche Norm im BGB (Ausnahmevorschrift) hat Strafcharakter
und was folgt aus dieser Erkenntnis?**

Welche Norm im BGB (Ausnahmevorschrift) hat Strafcharakter und was folgt aus dieser Erkenntnis?

Findet § 817 S. 2 analog auch außerhalb des Bereicherungsrechts Anwendung?

§ 817 S. 2 wird von der Rechtsprechung Strafcharakter zugesprochen. Daher wird § 817 S. 2 als Fremdkörper im Zivilrecht angesehen.

Nach einer solchen Betrachtung ist § 817 S. 2 als Ausnahmevorschrift restriktiv anzuwenden. Eine analoge Anwendung – über die Leistungskonditionen im Bereicherungsrecht hinaus – wird daher abgelehnt.

Diese Ansicht wird jedoch teilweise kritisiert. Medicus führt in diesem Zusammenhang an, dass es bei einem beiderseitigem Verstoß sinnlos sei einen Täter zum Vorteil des anderen zu bestrafen.

Zudem wird zumindest für eine analoge Anwendung der Norm beim sog. Doppelmangel plädiert. So ist in Fällen der Sittenwidrigkeit häufig auch das Vollzugsgeschäft betroffen. So wird bei Nichtanwendung des § 817 S. 2 (z.B. auf § 985) die Wirkung der Norm faktisch ausgeschaltet.

Zur Lösung dieser Problematik werden im Wesentlichen zwei Ansätze vertreten. Die eine Ansicht will § 817 S. 2 zumindest beim sog. Doppelmangel analog auf den EBV u.a. anzuwenden, die Andere will in Fällen des § 817 S. 2 das Vollzugsgeschäft nicht als nichtig erachten. Der zweite Ansatz bietet jedoch Schwierigkeiten, wenn das Verbotsgesetz Nichtigkeit anordnet.

<https://www.juracademy.de>

Stand: 16.10.2017