

**Titel:**

**Streitwertfestsetzung, Zug-um-Zug-Verurteilung, Annahmeverzug, wirtschaftliches Interesse, Beschwerdewert, Vorteilsausgleich, Justizgewährungsanspruch**

**Schlagworte:**

Streitwertfestsetzung, Zug-um-Zug-Verurteilung, Annahmeverzug, wirtschaftliches Interesse, Beschwerdewert, Vorteilsausgleich, Justizgewährungsanspruch

**Vorinstanz:**

LG Ingolstadt, Urteil vom 10.11.2023 – 73 O 3318/19 Die e

**Fundstelle:**

BeckRS 2026, 1643

**Tenor**

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird in Abänderung des Beschlusses vom 21.11.2025 auf 10.948,40 € festgesetzt.

Der weitergehende Antrag der Klagepartei wird zurückgewiesen.

**Gründe**

I.

1

Das Landgericht Ingolstadt hat die Beklagte mit Endurteil vom 10.11.2023 zur Zahlung von 500,00 € nebst Zinsen verurteilt und die Klage im Übrigen abgewiesen.

2

Die Klagepartei hat gegen diese Entscheidung Berufung eingelegt und in der Berufungsbegründung vom 20.03.2024 beantragt,

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Ingolstadt vom 10.11.2023 (73 O 3318/19 Die e) wie folgt zu entscheiden:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerpartei den Kaufpreis von 23.890,19 € nebst Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem

15.03.2013, abzüglich von bis zur mündlichen Verhandlung gefahrener weiterer km x 23.890,19/300.000 €, zuzüglich Finanzierungskosten in Höhe von EUR 2.272,20 Zugum-Zug gegen Rückgabe und Übereignung des Fahrzeugs mit der Fahrgestellnummer ... zu zahlen.

Hilfsweise: die Beklagte zu verurteilen, an die Klagepartei 8.504,20 € nebst Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 15.03.2013 zu zahlen sowie 273,32 € [kapitalisierte Zinsen über 500 Euro für den Zeitraum vom 01.07.2016 bis zum 26.10.2023 in Höhe von 8% über dem Basiszinssatz] seit dem 27.10.2023 zu zahlen.

2. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte seit dem 24.09.2019 mit der Rücknahme des im Klageantrag zu 1. bezeichneten Gegenstands in Annahmeverzug befindet.

3. Die Beklagte wird verurteilt, die Kosten der außergerichtlichen Rechtsverfolgung in Höhe von 1.789,76 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 24.09.2019 zu zahlen.

3

Die Beklagte hat Anschlussberufung eingelegt und Klageabweisung begehrt.

4

Nachdem die Klagepartei mit Schriftsatz vom 20.11.2025 die Berufung zurückgenommen hatte, hat der Senat mit Beschluss vom 21.11.2025 unter anderem den Streitwert für das Berufungsverfahren auf 8.676,20 € festgesetzt.

**5**

Die Parteien wurden in der Folgezeit darauf hingewiesen, dass der Senat beabsichtigt, den Streitwert von Amts wegen auf 10.948,40 € abzuändern, da übersehen worden sei, dass die Klagepartei mit der Berufsbegründung in der Hauptsache nicht nur den Kaufpreis abzüglich Nutzungsenschädigung (8.676,20 €) geltend gemacht hat, sondern zusätzlich noch Finanzierungskosten in Höhe von 2.272,20 €, die als gesonderter Streitgegenstand hinzuzurechnen seien.

**6**

Die Parteien hatten Gelegenheit zur Stellungnahme.

**7**

Die Klagepartei hat mit Schriftsatz vom 24.12.2025 gegen eine Berücksichtigung der Finanzierungskosten keine Einwände erhoben. Sie vertritt zugleich die Ansicht, dass bei der Bestimmung des Streitwerts für den auf Rückabwicklung gerichteten Hauptantrag richtigerweise der Restwert des Zug-um-Zug herauszugebenden Fahrzeugs herausgerechnet werden müsse. Maßgebend sei das wirtschaftliche Interesse der Klagepartei, die durch die Rückübereignung den Restwert des Fahrzeugs aus ihrem Vermögen verliere. Daher sei bei einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise die materielle Vermögenslage vor und nach der (hypothetisch) erfolgreichen Klage zu vergleichen, was der Differenzhypothese entspreche. Andernfalls entstünde ein Wertungswiderspruch zur Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, der im „kleinen Schadensersatz“, „großen Schadensersatz“ und „Differenzschadensersatz“ lediglich unterschiedliche Berechnungsmethoden sehe, die materiell wirtschaftlich stets dasselbe Interesse abbildeten. Im Falle eines vor Klageerhebung erfolgten Verkaufs des Fahrzeugs werde der Verkaufserlös schließlich auch streitwertmindernd berücksichtigt.

**8**

Die Ungleichbehandlung mit dem Zug-um-Zug herauszugebenden Fahrzeug sei dogmatisch nicht begründbar. Der Bundesgerichtshof habe selbst bestätigt, dass zur Aufrechnung gestellte Gegenforderungen bei der Bemessung des Werts des Beschwerdegegenstands mindernd zu berücksichtigen seien. Außerdem habe er für einen Antrag auf Rückzahlung des Kaufpreises Zug um Zug gegen Herausgabe des Weiterveräußerungserlöses letzteren für die Bestimmung des Streitwerts in Abzug gebracht. Gleicher müsse für die Herausgabe des Fahrzeugs gelten. Die Entscheidung des Reichsgerichts, auf die die bisherige ständige Rechtsprechung Bezug nehme, habe sich mit einem Devisengeschäft befasst, bei dem sich die Werte der beiderseitigen Leistungen so verschieben konnten, dass ein „negativer Streitwert“ denkbar war. Vorliegend handele es sich jedoch nicht um einen Anspruch aus einem gegenseitigen Vertrag, sondern um einen deliktischen Schadensatzanspruch, für den kein Risiko eines negativen Streitwerts bestehe. Die Argumentation, die Gegenleistung sei nicht zu berücksichtigen, weil sie höher sein könne als die Leistung und damit eine Beschwer entfallen könne, sei zirkelschlüssig und juristisch nicht nachvollziehbar. Im Übrigen sei die Klageforderung als eigenständige Größe nicht durchsetzbar, sondern an die Gegenleistung gebunden.

**9**

Die bisherige Praxis stehe im Widerspruch zum europarechtlichen Effektivitätsgrundsatz, da sie zu einer künstlichen Überhöhung der Prozesskosten und damit des vom Verbraucher zu tragenden Prozesskostenrisikos führe. Die Streitwertfestsetzung dürfe nicht zu einer faktischen Zugangserschwerung zur gerichtlichen Durchsetzung von Rechten führen. Vorsorglich rügt die Klagepartei die Verletzung rechtlichen Gehörs bei der Streitwertbemessung.

**10**

Die Beklagte hatte Gelegenheit zur Stellungnahme.

II.

**11**

Der mit Beschluss vom 21.11.2025 festgesetzte Streitwert ist um die Finanzierungskosten zu erhöhen. Auf den Wert des Fahrzeugs, den die Klagepartei im Falle ihres Obsiegens mit dem auf „Rückabwicklung“ gerichteten Hauptantrag hätte zurückgeben müssen, kommt es indes nicht an.

## 12

1. Die Streitwertfestsetzung für das Berufungsverfahren ergibt sich aus §§ 47 Abs. 1 S. 1, 48 Abs. 1 S. 1 GKG in Verbindung mit § 3 ZPO. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Bewertung des Gebührenstreitwerts ist nach § 40 GKG der Zeitpunkt der Antragstellung, die den Rechtszug einleitet, in der Berufungsinstanz also die Einreichung der Berufungsanträge. Später eingetretene wertreduzierende Antragsänderungen (z. B. teilweise Berufungsrücknahme, teilweise Klagerücknahme, teilweise Erledigterklärung etc.) bleiben in Bezug auf den Gebührenstreitwert außer Betracht (OLG München, Beschluss vom 13.12.2016, 15 U 2407/16, NJW-RR 2017, 700, juris Rdnr. 16; Toussaint/Elzer, Kostenrecht, 55. Aufl. 2025, § 40 Rdnr. 11).

## 13

Gemäß § 3 Halbs. 1 ZPO wird der Wert von dem Gericht nach freiem Ermessen festgesetzt.

## 14

Maß der Bewertung ist grundsätzlich allein das Interesse des Angreifers, im Falle des Rechtsmittels das wirtschaftliche, auf den unmittelbaren Gegenstand der Entscheidung bezogene Interesse des Rechtsmittelführers am Erfolg des Rechtsmittels und der Abänderung der angegriffenen Entscheidung (BGH, Beschluss vom 24.11.1994, GSZ 1/94, NJW 1995, 664, juris Rdnr. 13; BGH, Beschluss vom 12.10.2021, VIII ZR 255/20, NJW 2022, 194, juris Rdnr. 18; BGH, Beschluss vom 23.02.2021, VI ZR 1191/20, MDR 2021, 574, juris Rdnr. 5; BGH, Beschluss vom 05.10.2021, II ZR 244/19, juris Rdnr. 2; BGH, Beschluss vom 03.07.2018, II ZB 3/18, juris Rdnr. 13; Münchener Kommentar zur ZPO/Wöstmann, 7. Auflage 2025, § 3 Rdnr. 4; Anders/Gehle/Gehle, ZPO, 84. Auflage 2026, § 3 Rdnr. 12 f.; BeckOGK ZPO/Wankerl/Knott, Stand 01.01.2026, § 3 Rdnr. 12, 15).

## 15

Für die Bewertung der Rechtsmittelbeschwer ist allein der rechtskraftfähige Inhalt der angefochtenen Entscheidung maßgebend; darüber hinaus ist keine Beschwer vorhanden (BGH, Beschluss vom 16.04.1996, XI ZR 302/95, NJW-RR 1996, 828, juris Rdnr. 5; BGH, Beschluss vom 01.12.2004, IV ZR 1/04, NJW-RR 2005, 367, juris Rdnr. 6; BGH, Beschluss vom 08.05.2007, VIII ZR 133/06, MDR 2007, 1093, juris Rdnr. 7; BGH, Urteil vom 17.12.1990, II ZR 89/90, NJW-RR 1991, 1083, juris Rdnr. 14).

## 16

Einreden, Einwendungen und Gegenrechte des Gegners bleiben – mit Ausnahmen (z. B. Aufrechnung) – grundsätzlich außer Betracht (Münchener Kommentar zur ZPO/Wöstmann, 7. Auflage 2025, § 3 Rdnr. 6; BeckOGK ZPO/Wankerl/Knott, Stand 01.01.2026, § 3 Rdnr. 13; vgl. BGH, Beschluss vom 15.04.1999, V ZR 391/98, MDR 1999, 1022, juris Rdnr. 6; BGH, Beschluss vom 13.02.2019, V ZR 68/17, juris Rdnr. 8). Nur in tatsächlicher Hinsicht muss das Gericht die Ausführungen des Beklagten mitberücksichtigen, um die Eigenart und die wirtschaftliche Bedeutung des Begehrens der Klagepartei richtig zu erkennen (Anders/Gehle/Gehle, ZPO, 84. Auflage 2026, § 3 Rdnr. 12).

## 17

2. Danach ist bei der Abweisung einer Klage auf Leistung gegen Gegenleistung (Zug um Zug) für die Berechnung der Beschwer der Klagepartei allein die von ihr begehrte Leistung maßgebend, auch wenn die geschuldete Gegenleistung den höheren Wert hat. Dies gilt grundsätzlich auch dann, wenn die Klagepartei im Klageantrag die dem Beklagten geschuldete Leistung anbietet (BGH, Beschluss vom 12.10.2021, VIII ZR 255/20, NJW 2022, 194, juris Rdnr. 18; BGH, Beschluss vom 13.02.2019, V ZR 68/17, juris Rdnr. 8; BGH, Beschluss vom 15.04.1999, V ZR 391/98, MDR 1999, 1022, juris Rdnr. 6).

## 18

Davon hat der Bundesgerichtshof Ausnahmen anerkannt. So ist bei der Geltendmachung eines deliktischen Ersatzanspruchs nach §§ 823 ff., 249 BGB die von der Klagepartei selbst bezifferte Nutzungsentschädigung als Vorteil abzuziehen, wozu es nicht einmal einer Gestaltungserklärung oder Einrede des Schuldners bedarf, da es sich um einen Fall der Anrechnung handelt (BGH, Beschluss vom 12.10.2021, VIII ZR 255/20, NJW 2022, 194, juris Rdnr. 19; BGH, Beschluss vom 23.02.2021, VI ZR 1191/20, MDR 2021, 574, juris Rdnr. 6).

## 19

Auch in den Fällen, in denen ein Rückzahlungsanspruch auf eine Anfechtung wegen arglistiger Täuschung (§§ 123 Abs. 1 Alt. 1, 142 Abs. 1, 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB) gestützt wird, steht der Klagepartei grundsätzlich nur ein Anspruch auf den nach Saldierung der wechselseitigen Ansprüche verbleibenden

Überschuss zu, so dass nur dieser Saldo der Berechnung des Werts des Beschwerdegegenstands zugrunde gelegt werden darf. Hierbei handelt es sich ebenfalls um einen Fall der Anrechnung, die von Amts wegen zu berücksichtigen ist, ohne dass es einer dahingehenden Erklärung der Partei bedarf (BGH, Beschluss vom 12.10.2021, VIII ZR 255/20, NJW 2022, 194, juris Rdnr. 20; BGH, Urteil vom 09.07.2007, II ZR 62/06, NJW 2007, 342, juris Rdnr. 24).

## **20**

Darüber hinaus sind Gegenforderungen bei der Bemessung des Werts des Beschwerdegegenstands dann mindernd zu berücksichtigen, wenn die Klagepartei Rückzahlung Zug um Zug gegen Erstattung einer (bezifferten) Gegenforderung begeht. Denn darin liegt – sofern kein Aufrechnungsverbot besteht – eine zum Erlöschen der geringeren Gegenforderung führende (konkludente) Aufrechnung. Der Wert der Beschwer bemisst sich daher in solchen Fällen allein nach der Höhe des sich zugunsten der Klagepartei ergebenden (bezifferten) Saldos (BGH, Beschluss vom 12.10.2021, VIII ZR 255/20, NJW 2022, 194, juris Rdnr. 21; vgl. BGH, Urteil vom 25.04.2017, XI ZR 108/16, NJW 2017, 2102, juris Rdnr. 20; BGH, Beschluss vom 20.11.2018, XI ZR 228/18, BKR 2019, 243, juris Rdnr. 3).

## **21**

Den vorstehenden Ausnahmen ist gemein, dass sie an der Rechtskraft gemäß oder analog § 322 Abs. 2 ZPO teilnehmen, während dies bei einer Verurteilung des Beklagten Zug um Zug gegen Erbringung einer Leistung gerade nicht der Fall ist. Durch eine solche Entscheidung wird dem Beklagten nichts zugesprochen. Die Klagepartei wird nicht zur Erbringung der Gegenleistung verurteilt. Deshalb erwächst nur die Feststellung der Leistungspflicht des Beklagten in Rechtskraft, nicht die Pflicht der Klagepartei zur Gegenleistung. Die noch ausstehende Gegenleistung gibt dem Beklagten nur eine aufschiebende Einrede; Entscheidungen darüber erwachsen nie in materielle Rechtskraft (BGH, Urteil vom 19.12.1991, IX ZR 96/91, NJW 1992, 1172, juris Rdnr. 7; vgl. BGH, Beschluss vom 18.09.2018, XI ZR 74/17, MDR 2019, 692, juris Rdnr. 25). Das „Angreiferinteresse“ des Rechtsmittelführers wird insoweit durch die Rechtskraftwirkungen des Urteils determiniert (vgl. Anders/Gehle/Gehle, ZPO, 84. Auflage 2026, Anhang zu § 3 Rdnr. 142, Stichwort „Zug-um-Zug-Leistung“).

## **22**

3. Eine Zug-um-Zug-Verurteilung ist deshalb nur dann streitwertrelevant, wenn sie den Gegenstand des Abänderungsinteresses des Rechtsmittelführers bildet, z. B. weil die zur Leistung Zug um Zug verurteilte Klagepartei mit dem Rechtsmittel eine uneingeschränkte Verurteilung des Beklagten erreichen will (BeckOGK ZPO/Wankerl/Knott, Stand 01.01.2026, § 3 Rdnr. 13; BGH, Beschluss vom 08.05.2012, XI ZR 286/11, NJW-RR 2012, 1087, juris Rdnr. 3; BGH, Beschluss vom 06.07.2010, XI ZB 40/09, NJW-RR 2010, 1295, juris Rdnr. 10, 12). In einem solchen Fall kommt es auf den Wert der noch zu erbringenden Gegenleistung an, jedoch nach oben begrenzt durch den Wert des Klageanspruchs (BGH, Urteil vom 09.12.1981, VIII ZR 280/80, NJW 1982, 1048, juris Rdnr. 6).

## **23**

Im Gegenzug sieht der Bundesgerichtshof einen Beklagten, der sich auf ein Zurückbehaltungsrecht berufen hat, damit aber nicht durchgedrungen ist, nicht zusätzlich über die Klageforderung hinaus beschwert, wenn er sich gegen die Verurteilung insgesamt wendet (BGH, Beschluss vom 16.04.1996, XI ZR 302/95, NJW-RR 1996, 828, juris Rdnr. 5; BGH, Beschluss vom 01.12.2004, IV ZR 1/04, NJW-RR 2005, 367, juris Rdnr. 6). Will der Beklagte hingegen lediglich erreichen, dass eine Verurteilung nur Zug um Zug gegen Erfüllung eines Gegenanspruchs erfolgt, kann sich der Beschwerdewert für das Rechtsmittel nach dem Wert des Gegenrechts bestimmen (BGH, Beschluss vom 20.01.2004, X ZR 167/02, NJW-RR 2004, 714, juris Rdnr. 7).

## **24**

Über diese Fälle hinaus wird der Beschwerdewert durch die beantragte Zug-um-Zug-Leistung weder reduziert noch erhöht (vgl. BGH, Beschluss vom 23.06.2016, III ZR 104/15, juris Rdnr. 4).

## **25**

4. Auf die von der Klagepartei zitierte Entscheidung des Reichsgerichts und deren Rezeption durch den Bundesgerichtshof kommt es im Ergebnis nicht an.

## **26**

Das Reichsgericht hat klargestellt, dass bei einer Klage auf Leistung gegen Gegenleistung der Wert der Gegenleistung bei der Berechnung des Streitwerts nicht abzuziehen ist. Dies gelte sowohl bei gegenseitigen Verträgen als auch in allen anderen Fällen. Zudem sei gleichgültig, ob die Klagepartei die Gegenleistung von vornherein anbiete, oder ob erst die Verteidigung der Beklagten dahin gehe, die Leistung nur gegen eine Gegenleistung zu erbringen zu haben. Das Reichsgericht hat sich dabei auf eine ständige Rechtsprechung berufen und lediglich eine Argumentationslinie aufgegriffen, wonach bei Berücksichtigung der Gegenleistung die Situation eintreten könne, dass bei Gleichwertigkeit der Leistungen oder höherem Wert der Gegenleistung keine Beschwer vorhanden und daher auch kein Rechtsmittel gegeben sei. Das Reichsgericht hat ungeachtet dessen den Gedanken, dass dem Beklagten durch eine Verurteilung zu einer Leistung Zug um Zug etwas zufließt, abgelehnt (RG, Urteil vom 06.05.1933, I 18/33, RGZ 41, 358). Soweit es sich von einer Entscheidung des Reichsgerichts zum Az. VII 80/33 abgegrenzt hat, die nicht zu einem gegenseitigen Vertrag ergangen sein soll, lässt sich der dort behandelte Sonderfall nicht nachvollziehen.

## **27**

Von einem Sonderfall ist vorliegend aber ohnehin nicht auszugehen. Der Bundesgerichtshof streicht in seinen Entscheidungen immer wieder den rechtskraftfähigen Inhalt der Entscheidung als maßgeblichen Gesichtspunkt heraus und hat seine ständige Rechtsprechung hierauf gegründet.

## **28**

5. Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Zulässigkeit der Antragsänderung nach § 264 Nr. 2 ZPO vom sog. großen Schadensersatz auf den sog. kleinen Schadensersatz und den Differenzschadensersatz führt zu keiner anderen Entscheidung.

## **29**

Als Grund hat der BGH angeführt, dass dem von der Klagepartei in erster Linie auf §§ 826, 31 BGB gestützten großen Schadensersatz einerseits und einem kleinen Schadensersatz nach §§ 826, 31 BGB bzw. einem Differenzschadensersatz nach § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV andererseits lediglich unterschiedliche Methoden der Schadensberechnung zugrunde liegen, die im Kern an die Vertrauensinvestition des Käufers bei Abschluss des Kaufvertrags anknüpfen (vgl. BGH, Urteil vom 26.06.2023, Vla ZR 335/21, NJW 2023, 2259, juris Rdnr. 45; BGH, Urteil vom 20.07.2023, III ZR 267/20, ZIP 2023, 1903, juris Rdnr. 35; BGH, Urteil vom 25.09.2023, Vla ZR 1/23, WM 2023, 2064, juris Rdnr. 17). Wechselt die Klagepartei jedoch nur die Art der Schadensberechnung, ohne ihren Antrag auf einen abgewandelten Lebenssachverhalt zu stützen, liegt keine Klageänderung i. S. d. § 263 ZPO vor (vgl. BGH, Urteil vom 23.06.2015, XI ZR 536/14, juris Rdnr. 33).

## **30**

Dass der Bundesgerichtshof prozessual Änderungen am Antrag mit Blick auf den identischen Ursprung der Forderungen zulässt, bedeutet nicht zugleich, dass er die Anträge aus Sicht der Klagepartei im Rahmen des § 3 ZPO „wirtschaftlich“ der Höhe nach gleichsetzt. Wie oben ausgeführt, wird das „Angreiferinteresse“ von der Rechtskraftfähigkeit mitbestimmt. Beim sog. großen Schadensersatz, mit dem ein Geschädigter das Ziel der Rückabwicklung eines für ihn ungünstigen Vertrages verfolgt, erwächst die Gegenleistung der Herausgabe des Fahrzeugs aber nicht in Rechtskraft. Beim sog. kleinen Schadensersatz will der Geschädigte (nur) die Differenz zwischen dem Wert seiner Leistung und der Gegenleistung im Zeitpunkt des Vertragsschlusses liquidieren. Er muss sich die Nutzungsvorteile und den Restwert des Fahrzeugs (ggf. auch ein Software-Update) auf den Anspruch erst dann und nur insoweit schadensmindernd anrechnen lassen, als sie den tatsächlichen Wert des Fahrzeugs bei Abschluss des Kaufvertrags übersteigen (BGH, Urteil vom 24.01.2022, Vla ZR 100/21, NJW-RR 2022, 1033, juris Rdnr. 20, 22). Hier findet also bei Vorliegen der Voraussetzungen bereits eine Anrechnung/Saldierung statt und der Anspruch der Klagepartei ist um den Vorteilsausgleich verringert, ebenso beim Differenzschadensersatz (vgl. BGH, Urteil vom 26.06.2023, Vla ZR 335/21, NJW 2023, 2259, juris Rdnr. 80).

## **31**

6. Der Verweis der Klagepartei auf vollstreckungsrechtliche Aspekte durch die „Bindung der Klageforderung“ an die Gegenleistung greift nicht. Die Klagepartei lässt auch hier die Frage der Rechtskraftfähigkeit außen vor.

## **32**

Des Weiteren hat die Klagepartei zusätzlich mit ihrem Antrag auf Rückzahlung des Kaufpreises abzüglich der Nutzungsvorteile Zug um Zug gegen Übergabe und Übereignung des Fahrzeugs die Feststellung des Annahmeverzugs beantragt. Diesem wäre stattgegeben worden, hätte die Klagepartei mit ihrem Hauptantrag obsiegt. Sie hätte dann das Urteil hinsichtlich der von der Beklagten Zug-um-Zug zu leistenden Zahlung vollstrecken können, ohne ihre eigene Leistung tatsächlich anbieten zu müssen. Gemäß § 756 Abs. 1 ZPO darf der Gerichtsvollzieher, wenn die Vollstreckung von einer Zug um Zug zu bewirkenden Leistung des Gläubigers an den Schuldner abhängt, die Zwangsvollstreckung nämlich dann beginnen, sobald der Beweis, dass der Schuldner im Verzug der Annahme ist, durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden geführt wird und eine Abschrift dieser Urkunden bereits zugestellt ist oder gleichzeitig zugestellt wird. Gleiches gilt nach § 765 Nr. 1 ZPO für das Vollstreckungsgericht. Die Klagepartei hätte mithin lediglich das Urteil, in dessen Entscheidungsformel der Annahmeverzug der Beklagten festgestellt worden wäre, zustellen müssen und dann uneingeschränkt vollstrecken können (vgl. BGH, Beschluss vom 08.05.2012, XI ZR 286/11, NJW-RR 2012, 1087, juris Rdnr. 5).

### **33**

7. Der Justizgewährungsanspruch der Klagepartei ist durch die ständige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Wertbemessung bei Zug-um-Zug-Verurteilungen nicht beeinträchtigt.

### **34**

Aus Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip ergibt sich auch für bürgerlichrechtliche Streitigkeiten die Gewährleistung eines wirkungsvollen Rechtsschutzes. Der Zugang zu den Gerichten darf nicht in unzumutbarer, aus Sachgründen nicht mehr zu rechtfertigender Weise erschwert werden. Der sich aus dem Rechtsstaatsprinzip ergebende Justizgewährungsanspruch schließt es allerdings nicht aus, dass der Gesetzgeber für die Ihanspruchnahme der Gerichte Gebühren erhebt. Die entsprechenden Vorschriften müssen aber der Bedeutung des Justizgewährungsanspruchs im Rechtsstaat Rechnung tragen (BVerfG, Beschluss vom 16.11.1999, 1 BvR 1821/94, NJW-RR 2000, 946, juris Rdnr. 15; BVerfG, Beschluss vom 12.02.1992, 1 BvL 1/89, NJW 1992, 1673, juris Rdnr. 28 f.).

### **35**

Nach diesen Maßstäben ist es grundsätzlich nicht zu beanstanden, dass der Gesetzgeber die Höhe von Gebühren an einen Streit- oder Geschäftswert knüpft und diesen nach dem Wert des geltend gemachten prozessualen Anspruchs bemisst (BVerfG, Beschluss vom 12.02.1992, 1 BvL 1/89, NJW 1992, 1673, juris Rdnr. 31 zu Gerichtsgebühren).

### **36**

Nur wenn einer Partei dabei Kosten entstehen, die außer Verhältnis zu dem wirtschaftlichen Wert des Verfahrensgegenstandes stehen, ist der Justizgewährungsanspruch verletzt. Eine unzumutbare Erschwerung des Rechtswegs ist regelmäßig dann zu bejahen, wenn es nicht nur um geringfügige Beträge geht und wenn schon das Gebührenrisiko für eine Instanz das wirtschaftliche Interesse eines Beteiligten an dem Verfahren erreicht oder sogar übersteigt (BVerfG, Beschluss vom 16.11.1999, 1 BvR 1821/94, NJW-RR 2000, 946, juris Rdnr. 16), oder das Kostenrisiko zu dem mit dem Verfahren angestrebten wirtschaftlichen Erfolg derart außer Verhältnis steht, dass die Anrufung der Gerichte nicht mehr sinnvoll erscheint (BVerfG, Beschluss vom 12.02.1992, 1 BvL 1/89, NJW 1992, 1673, juris Rdnr. 32).

### **37**

Diese Grundsätze sind nicht verletzt, wenn bei einem Antrag auf Rückzahlung eines Geldbetrages Zug um Zug gegen Rückgabe eines Gegenstands dessen Wert bei der Bemessung des Streitwerts nicht in Abzug gebracht wird. Wie oben dargestellt, gibt es hierfür durchgreifende rechtliche Erwägungen.

### **38**

Darüber hinaus steht der Klagepartei in derartigen Sachverhaltsgestaltungen die Möglichkeit offen, ohne zusätzliche Kosten ihr Risiko im Hinblick auf die Gegenleistung zu minimieren, indem sie die Feststellung des Annahmeverzugs des Beklagten beantragt. Dieser kommt im Falle einer Zug-um-Zug-Verurteilung ein eigener wirtschaftlicher Wert nicht zu, weil die Frage des Annahmeverzugs nur ein rechtlich unselbstständiges Element der umstrittenen Leistungsverpflichtung und deshalb mit dieser wirtschaftlich identisch ist (BGH, Beschluss vom 13.10.2020, VIII ZR 290/19, NJW-RR 2020, 1517, juris Rdnr. 7). Eine Klagepartei kann sich also im Zusammenhang mit ihrem Zug-um-Zug-Antrag vom Risiko des unverschuldeten oder leicht fahrlässigen Untergangs der Sache freizeichnen (§ 300 Abs. 1 BGB), was bei einer Gesamtbetrachtung zu berücksichtigen ist.