

Erste Juristische Staatsprüfung 2022/2

A u f g a b e 3

(Arbeitszeit: 5 Stunden)

Einige unverbindliche Hinweise zur Lösung:

Die nachfolgenden unverbindlichen Hinweise zur Lösung behandeln die nach Auffassung des Erstellers maßgeblichen Probleme der Aufgabe. Sie stellen keine "Musterlösung" dar und schließen andere vertretbare, folgerichtig begründete Ansichten selbstverständlich nicht aus. Der Inhalt und der Umfang der Lösungshinweise, die Ausführlichkeit und die Detailgenauigkeit der Darlegungen sowie die wiedergegebene Rechtsprechung und Literatur enthalten insbesondere keinen vom Prüfungsausschuss vorgegebenen Maßstab für die Leistungsanforderung und -bewertung.

§ 16 JAPO Zweck und Bedeutung der Prüfung:

...

"Die Bewerber sollen in der Prüfung zeigen, dass sie das Recht mit Verständnis erfassen und anwenden können und über die hierzu erforderlichen Kenntnisse in den Prüfungsfächern verfügen."

...

"Überblick über das Recht, juristisches Verständnis und Fähigkeit zu methodischem Arbeiten sollen im Vordergrund von Aufgabenstellung und Leistungsbewertung stehen."

Hinweis: Die anspruchsvolle Aufgabe behandelt schwerpunktmäßig Fragestellungen aus dem Sachenrecht und Erbrecht. In Teil I ist ein Anspruch auf Zustimmung zur Grundbuchberichtigung zu prüfen, wobei inzident auf einen möglichen gutgläubigen Eigentumserwerb vom Erbscheinsinhaber einzugehen ist. Zudem ist zu erkennen, inwieweit und unter welchen Voraussetzungen dem Grundbuchberichtigungsanspruch Verwendungsersatzansprüche entgegengehalten werden können. In Teil II ist im Rahmen der Prüfung der Erbfolge nach S auf Form- und Auslegungsfragen im Zusammenhang mit der Errichtung eines privatschriftlichen Testaments sowie dessen Widerruf einzugehen, wobei hier eine gängigere Problemstellung (Zusammenkleben eines zerrissenen Testaments) zu prüfen ist.

Teil I:

Frage 1: Ansprüche von Frederike (F) gegen Nils (N) auf Zustimmung zur Berichtigung des Grundbuchs

Fraglich ist, ob ein Anspruch der F gegen N auf Zustimmung zu ihrer Eintragung als Eigentümerin des Grundstücks im Grundbuch und damit zur Berichtigung des Grundbuchs entstanden ist.

I. Anspruch auf Zustimmung zur Berichtigung des Grundbuchs aus § 2018 BGB

Gegenstand des Anspruchs aus § 2018 BGB kann grundsätzlich auch eine Grundbuchberichtigung sein.¹ Allerdings besitzt N das Grundstück nicht aufgrund eines vermeintlichen Erbrechts und ist damit nicht Erbschaftsbesitzer im Sinne von § 2018 BGB. Ein Anspruch scheidet daher aus.

II. Anspruch auf Zustimmung zur Berichtigung des Grundbuchs aus § 2018 i.V.m. § 2030 BGB

Der Anspruch aus § 2018 i.V.m. § 2030 BGB betrifft lediglich den Fall einer auf den Nachlass im Ganzen gerichteten Veräußerung.² Mit dem Grundstück hat N aber vorliegend lediglich einen einzelnen Gegenstand der Erbschaft erworben, der vom Wert zudem auch nur ein Drittel des gesamten Nachlasswerts ausmacht. Ein Anspruch aus § 2018 i.V.m. § 2030 BGB scheidet daher ebenfalls aus.

Hinweis: Da Ansprüche aus § 2018 BGB sowie § 2018 i.V.m. § 2030 BGB offensichtlich nicht gegeben sind, müssen diese nicht zwingend erwähnt werden.

III. Anspruch auf Zustimmung zur Berichtigung des Grundbuchs aus § 894 BGB

F könnte aber gegen N einen Anspruch auf Zustimmung zur Berichtigung des Grundbuchs aus § 894 BGB haben.

1. Unrichtigkeit des Grundbuchs

Zunächst müsste eine Diskrepanz zwischen der formellen und der materiellen Rechtslage vorliegen.

¹ HK-BGB/Hoeren, BGB, § 2018 Rn. 3; BeckOGK/Lindner, BGB, § 2018 Rn. 28.

² Burandt/Rojahn/Gierl, BGB, § 2030 Rn. 1; MüKo/Helms, BGB, § 2030 Rn. 2 f.

a) Formelle Rechtslage

Nach der formellen Rechtslage des Grundbuchs ist N als Eigentümer des Grundstücks eingetragen.

b) Materielle Rechtslage

Diese Eintragung müsste der materiellen Rechtslage widersprechen.

aa) Eigentumserwerb an dem Grundstück durch F gemäß § 1922 Abs. 1 BGB

Ursprünglich hatte F's Mutter Tamara (T) Eigentum an dem Grundstück. Mit deren Tod könnte das Eigentum am Grundstück im Wege der Universalsukzession nach § 1922 Abs. 1 BGB auf F übergegangen sein, wenn sie Alleinerbin der T geworden ist.

Zunächst hat T ihren Bekannten Dieter (D) mit formwirksamem Testament vom 1. Januar 2018 zum Alleinerben eingesetzt, § 1937 BGB. Dieses hat sie aber mit ebenfalls formwirksamem Testament vom 1. Januar 2021 widerrufen und F zu ihrer Alleinerbin eingesetzt. Gemäß § 2253 BGB ist der Widerruf eines Testaments jederzeit möglich. Dies kann gemäß § 2254 BGB insbesondere - wie vorliegend - durch ein anderes Testament geschehen. Mithin hat das Testament vom 1. Januar 2018 durch das Widerrufstestament vom 1. Januar 2021 seine Wirksamkeit verloren und F wurde mit letzterem Testament wirksam zur Alleinerbin eingesetzt, § 1937 BGB.

Mit dem Tod der T ist F daher Alleinerbin und nach § 1922 Abs. 1 BGB Eigentümerin des Grundstücks geworden.

bb) Eigentumserwerb an dem Grundstück durch N gemäß §§ 873 Abs. 1, 925 Abs. 1 Satz 1 BGB

F könnte das Eigentum an dem Grundstück aber wieder verloren haben, wenn N durch Übereignung von D das Eigentum am Grundstück erworben hat.

Dies setzt nach § 873 Abs. 1 BGB eine Einigung in Form der Auflassung (§ 925 Abs. 1 Satz 1 BGB), die Eintragung des N im Grundbuch und die Berechtigung des D voraus. D und N haben sich über den Eigentumsübergang geeinigt; die nach § 925 Abs. 1 Satz 1 BGB erforderliche Auflassung ist am 1. Februar 2022 erfolgt. Auch wurde N am 28. Juni 2022 im Grundbuch als Eigentümer eingetragen. Allerdings war D zu keinem Zeitpunkt Eigentümer des Grundstücks und auch sonst nicht Verfügungsberechtigter.

D verfügte über das Grundstück daher als Nichtberechtigter. In Betracht kommt mithin lediglich ein gutgläubiger Eigentumserwerb des N.

(1) Gutgläubiger Eigentumserwerb des N über § 892 Abs. 1 Satz 1 BGB

In Betracht kommt zunächst ein gutgläubiger Eigentumserwerb nach § 892 Abs. 1 Satz 1 BGB. Danach gilt der Inhalt des Grundbuchs zugunsten desjenigen, welcher ein Recht an einem Grundstück durch Rechtsgeschäft erwirbt, als richtig, es sei denn, dass ein Widerspruch gegen die Richtigkeit eingetragen oder die Unrichtigkeit dem Erwerber bekannt ist.

Vorliegend war D allerdings zu keinem Zeitpunkt als Eigentümer des Grundstücks im Grundbuch eingetragen. Da im Zeitpunkt der Veräußerung an N noch die Erblasserin T als Eigentümerin eingetragen war, konnte das Grundbuch für N keinen Rechtscheinbestand bezüglich des Eigentums des D und der sich daraus ergebenden Verfügungsbefugnis begründen.

(2) Gutgläubiger Eigentumserwerb des N über § 2366 BGB

N könnte das Grundstück allerdings über § 2366 BGB gutgläubig erworben haben.

(a) Rechtsgeschäftlicher Erwerb eines Erbschaftsgegenstands

N hat vorliegend das Grundstück als Teil des Nachlasses der T durch Rechtsgeschäft mit D erworben, wobei ihm auch bewusst war,³ dass es sich bei dem Grundstück um einen Erbschaftsgegenstand handelte. Denn D hatte ihm gegenüber angegeben, das Grundstück von T geerbt zu haben.

(b) Rechtsscheinstatbestand

D müsste in einem Erbschein als Erbe bezeichnet sein. Die Regelung der §§ 2365, 2366 BGB begründet dabei in Bezug auf den Erbschein einen Rechtsschein, nach dem der Inhalt des Erbscheins bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen als richtig anzusehen ist. Der Erbschein wies D hier als Alleinerben der T aus. Dadurch wurde vorliegend der Rechtsschein erzeugt, dass D der Alleinerbe der T und damit auch der Eigentümer des betreffenden Grundstücks ist. Das Vorlegen des Erbscheins ist für den Rechtsschein nicht erforderlich, laut Sachverhalt aber sogar erfolgt.⁴

(c) Gutgläubigkeit

§ 2366 BGB erfordert zudem die Gutgläubigkeit des Erwerbers hinsichtlich der Richtigkeit des Erbscheins. N dürfte daher vorliegend keine positive Kenntnis von der Unrichtigkeit gehabt haben.

Problematisch erscheint in diesem Zusammenhang der Umstand, dass N zwar zum Zeitpunkt des Abschlusses des notariellen Kaufvertrags und der Auflassung am 1. Februar 2022 noch keine Kenntnis von der Unrichtigkeit hatte, diese aber noch vor dem Antrag des D auf Eigentumsumschreibung im Grundbuch und zugleich deren Bewilligung durch D am 21. Juni 2022 sowie vor der Grundbuchumschreibung am 28. Juni 2022 durch die Kontaktaufnahme von F am 7. Juni 2022 erlangt haben könnte. Laut Sachverhalt hat F dem N im Zuge dieser Konfrontation überzeugend dargelegt, dass sie die tatsächliche Alleinerbin der T ist. Zudem hat F dem N das Testament vom 1. Januar 2021 vorgelegt und N hat sich rechtlichen Rat eingeholt, der ihn hat erkennen lassen, dass der Erbschein infolge des Widerrufs des Testaments vom 1. Januar 2018 durch das Testament vom 1. Januar 2021 unrichtig und F Alleinerbin der T geworden ist, sodass N vorliegend am 7. Juni 2022 positive Kenntnis über die Unrichtigkeit des Erbscheins erlangt hat und ab diesem Datum nicht mehr gutgläubig in Bezug auf die Richtigkeit des Erbscheins des D war.

Fraglich ist, wie sich diese Kenntnis auf den möglichen gutgläubigen Erwerb des N auswirkt. Entscheidend ist dabei, auf welchen Zeitpunkt für das Vorliegen der Gutgläubigkeit des Erwerbers abzustellen ist.

Grundsätzlich ist der Zeitpunkt der Vollendung des Rechtserwerbs maßgeblich.⁵ N müsste daher noch im Zeitpunkt seiner Eintragung als Eigentümer des Grundstücks in das Grundbuch am 28. Juni 2022 als letztem Erwerbsakt gutgläubig gewesen sein. Dies war hier nicht der Fall.

³ Zur Voraussetzung der Vorstellung des Erwerbers, einen Nachlassgegenstand zu erwerben vgl. MüKo/Grziwotz, BGB, § 2366 Rn. 24.

⁴ Vgl. hierzu MüKo/Grziwotz, BGB, § 2366 Rn. 25.

⁵ MüKo/Grziwotz, BGB, § 2366 Rn. 17.

Teilweise wird jedoch im Rahmen des gutgläubigen Erwerbs nach § 2366 BGB eine analoge Anwendung des § 892 Abs. 2 BGB erwogen. Dann würde es bereits auf den Zeitpunkt der Stellung des Antrags auf Eintragung im Grundbuch ankommen.⁶ Nicht maßgeblich wäre auch in diesem Fall dagegen der Zeitpunkt der Auflassung, auf den es nach dem eindeutigen Wortlaut des § 892 Abs. 2 BGB nur dann ankommt, wenn die Einigung erst nach Stellung des Eintragungsantrags zustande kommt. Zum Zeitpunkt der Stellung des Eintragungsantrags wäre N jedoch schon bösgläubig gewesen, sodass die Streitfrage einer analogen Anwendung des § 892 Abs. 2 BGB im Rahmen des § 2366 BGB nicht entschieden werden muss.

Hinweis: Etwas anderes ergibt sich auch nicht, wenn man mit einer früher vertretenen Mindermeinung ab dem Zeitpunkt der gemäß § 873 Abs. 2 BGB notariell beurkundeten und damit bindenden Auflassungserklärungen ein Anwartschaftsrecht des Erwerbers annimmt.⁷ Denn allein aus der Bezeichnung als "Anwartschaftsrecht" lassen sich noch keine konkreten Rechtsfolgen herleiten.⁸ Dies gilt auch für die Frage einer etwaigen Vorverlegung des für die Gutgläubigkeit maßgeblichen Zeitpunkts. Eine Vorverlegung auf den Zeitpunkt der bloßen Auflassung scheidet, wie § 892 Abs. 2 BGB zeigt, aus. Eine Vorverlegung wird vielmehr lediglich in zwei - hier nicht vorliegenden - Konstellationen des Erwerbs eines Anwartschaftsrechts durch den Erwerber vertreten: Zum einen wird für den Fall, dass neben der Auflassung der Erwerber selbst den Antrag auf Grundbuchumschreibung stellt,⁹ der Zeitpunkt der Gutgläubigkeit nach § 892 Abs. 2 BGB auf den Zeitpunkt der Stellung des Eintragungsantrags vorverlegt (was N gerade nicht helfen würde, da er weder den Eintragungsantrag selbst gestellt hat noch bei Stellung des Antrags noch gutgläubig war). Zum anderen wird bei Annahme eines Anwartschaftsrechts durch Auflassung und Erwerb einer Auflassungsvormerkung in entsprechender Anwendung von § 883 Abs. 1 Satz 2 BGB angenommen, dass es dann für den guten Glauben bereits auf den Zeitpunkt des Erwerbs der Vormerkung ankommt.¹⁰ Da diese beiden Konstellationen hier ersichtlich nicht vorliegen, können Ausführungen zum Anwartschaftsrecht nicht erwartet werden.

Ein gutgläubiger Eigentumserwerb über § 2366 BGB scheidet daher aus.

cc) Zwischenergebnis

F hat daher ihr Eigentum nicht an N verloren. Die formelle Rechtslage weicht folglich von der materiellen Rechtslage ab.

2. Anspruchsberechtigter

F ist vorliegend die Anspruchsberechtigte, da ihr Eigentum nicht in das Grundbuch eingetragen ist.

⁶ So etwa Muscheler, Erbrecht II, Rn. 3374; a.A. MüKo/Grziwotz, BGB, § 2366 Rn. 17; BeckOK/Siegmann/Höger, BGB, § 2366 Rn. 188; unerheblich wäre es, wer den Eintragungsantrag stellt, vgl. MüKo/Kohler, § 892 Rn. 54.

⁷ Vgl. hierzu Vieweg/Werner, Sachenrecht, § 13 Rn. 61 m.w.N.; Prütting, Sachenrecht, Rn. 359 m.w.N.; Reinicke/Tiedtke, NJW 1982, 2281.

⁸ Vgl. Reinicke/Tiedtke, NJW 1982, 2281, 2283, 2286.

⁹ Was ihn wegen des formellen Prioritätsprinzips des Grundbuchrechts (§ 17 GBO) grundsätzlich vor späteren Eintragungsanträgen des bisherigen Eigentümers schützt, die der Auflassung widersprechende Verfügungen des Veräußerers zum Gegenstand haben (vgl. BGH, NJW 1968, 493, 494; Vieweg/Werner, Sachenrecht, § 13 Rn. 61; Prütting, Sachenrecht, Rn. 359).

¹⁰ Vgl. NK/Krause, BGB, § 892 Rn. 70; Prütting, Sachenrecht, Rn. 197.

3. Anspruchsgegner

N ist auch der richtige Anspruchsgegner, weil er von der Berichtigung des Grundbuchs betroffen ist, da er unrichtiger Weise im Grundbuch als Eigentümer eingetragen ist.

4. Ergebnis

Der Anspruch der F gegen N auf Zustimmung zur Berichtigung des Grundbuchs aus § 894 BGB ist entstanden.

IV. Anspruch auf Zustimmung zur Berichtigung des Grundbuchs aus § 1004 Abs. 1 Satz 1 BGB

Der allgemeine dingliche Beseitigungsanspruch wird nach überwiegender und zutreffender Auffassung von der spezielleren Regelung des § 894 BGB verdrängt.¹¹

V. Anspruch auf Zustimmung zur Berichtigung des Grundbuchs aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 BGB

F könnte gegen N möglicherweise auch aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 BGB ein Anspruch auf Zustimmung zur Berichtigung zustehen. Der Anspruch wäre dabei gerichtet auf Herausgabe der Buchposition durch Bewilligung der Grundbuchberichtigung.¹²

1. Anwendbarkeit

Nach allgemeiner Auffassung ist die Eingriffskondiktion nach § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 BGB als schuldrechtlicher Berichtigungsanspruch neben dem dinglichen Anspruch aus § 894 BGB anwendbar.¹³ Dem ist zuzustimmen, da es sich in der vorliegenden Konstellation um die Frage nach der Zustimmung zur Berichtigung des Grundbuchs und nicht um einen besonderen Regelungsgegenstand der §§ 987 ff. BGB, deren in sich geschlossene ausdifferenzierte Sonderregelung nicht durch Rückgriff auf das Bereicherungsrecht unterlaufen werden soll, handelt.¹⁴

2. Etwas erlangt

N müsste etwas erlangt, also irgendeinen Vorteil erhalten haben.¹⁵ Vorliegend hat N seine Eintragung als Eigentümer im Grundbuch als Buchposition erlangt. Eine solche Buchposition stellt, da mit ihr eine vorteilhafte Rechtsstellung verbunden ist, einen möglichen bereicherungsrechtlichen Gegenstand dar.¹⁶

3. In sonstiger Weise

N müsste diese Buchposition auf sonstige Weise, d.h. nicht durch Leistung erlangt haben. Dies ist im Verhältnis zur Kondiktionsgläubigerin F erfüllt; N hat die Buchposition nicht durch Leistung der F erhalten. N darf die Buchposition aber auch nicht durch Leistung eines Dritten erlangt haben, da die Nichtleistungskondiktion sonst nach dem Grundsatz des Vorrangs der Leistungsbeziehung ausgeschlossen ist. In Betracht kommt hier eine vorrangige Leistung des D an N. Aus objektiverer Sicht des N (vgl.

¹¹ BeckOGK/Hertel, BGB, § 894 Rn. 102 f.

¹² Sog. schuldrechtlicher Berichtigungsanspruch, vgl. BGH, NJW 1973, 613; Neuner, Beck'sches Examinatorium Sachenrecht, Rn. 180.

¹³ BGH, NJW 1991, 1738.

¹⁴ Vgl hierzu Vieweg/Werner, Sachenrecht, § 8 Rn. 58.

¹⁵ Vgl. Looschelders, Schuldrecht BT § 54 Rn. 3; Grigoleit/Auer, Beck'sches Examinatorium Schuldrecht III Rn. 22.

¹⁶ MüKo/Schwab, BGB, § 812 Rn. 12; HK-BGB/Staudinger, BGB, § 894 Rn. 3.

§§ 133, 157 BGB) stellte sich die Erlangung der Buchposition als Leistung, also bewusste und zweckgerichtete Vermehrung seines Vermögens, durch D dar.

Allerdings steht eine Leistungsbeziehung im Mehrpersonenverhältnis einer Nichtleistungskondition dann nicht entgegen, wenn der Konditionsschuldner den Kondiktionsgegenstand nicht gutgläubig erwerben konnte. Er ist dann nach der Wertung des § 892 BGB gegenüber dem Kondiktionsgläubiger nicht schützenswert. Der schuldrechtliche Bereicherungsanspruch stellt in diesem Fall lediglich eine Fortsetzung der Vindikationslage dar.¹⁷ Zwar ist Kondiktionsgegenstand vorliegend die Buchposition und nicht das Grundstück. Da N aber gerade das Grundstück, auf das sich die Buchposition bezieht, nicht gutgläubig erwerben konnte, ist er aus den oben genannten Gründen auch hinsichtlich der Eintragung im Grundbuch nicht schutzwürdig. Die Leistungsbeziehung zwischen D und N steht der Eingriffskondition daher nicht entgegen.

4. Auf Kosten der F

Der Eingriff müsste auf Kosten der F geschehen sein. Problematisch könnte insoweit sein, dass vor dem N nicht F, sondern T als Eigentümerin im Grundbuch eingetragen war und F selbst nie zuvor Bucheigentümerin war. Die Buchposition selbst könnte sich daher noch nicht in ihrem Vermögen befunden haben.

Ob ein Eingriff "auf Kosten" des Kondiktionsgläubigers erfolgte, bestimmt sich nach der heute herrschenden Zuweisungstheorie danach, ob er im Widerspruch zum wirtschaftlichen Zuweisungsgehalt von Rechtspositionen des Kondiktionsgläubigers steht.¹⁸

Die Erlangung der Buchposition durch N steht hier im Widerspruch zum Eigentum der F als absolutes Recht, dem Ausschluss- und Zuweisungsfunktion zukommt (vgl. § 903 BGB); insbesondere besteht durch die Grundbucheintragung des N die Gefahr eines gutgläubigen Erwerbs eines Dritten, zugleich wird die Verfügung über das Grundstück durch F hierdurch erschwert (vgl. § 39 GBO). Ob F bereits zuvor als Eigentümerin im Grundbuch stand, ist daher unerheblich. Insbesondere kommt in §§ 39, 40 GBO zum Ausdruck, dass der Erbe des eingetragenen Berechtigten im Falle einer Veräußerung keiner vorherigen Eintragung in das Grundbuch bedarf, sondern mithilfe des Erbscheins unmittelbar über das Grundstück verfügen kann. Der Bucheintrag des Erblassers wird so unmittelbar dem Erben zugeordnet.

Hinweis: Auf §§ 39, 40 GBO ist nicht zwingend einzugehen, da diese vom Prüfungstoff nicht erfasst sind.

N hat daher die Buchposition auf Kosten der F erlangt.

5. Ohne rechtlichen Grund

Zwischen F und N bestand zu keinem Zeitpunkt ein vertragsrechtliches Verhältnis, andere rechtliche Gründe sind ebenfalls nicht ersichtlich. Insbesondere ist auch kein gutgläubiger dinglicher Eigentumserwerb erfolgt (siehe oben).

¹⁷ Vgl. für den Fall der Eintragung eines Widerspruchs ins Grundbuch Neuner, Beck'sches Examinatorium Sachenrecht, Rn. 180, sowie Grigoleit/Auer, Beck'sches Examinatorium SchuldR III, Rn. 417, 444, 493

¹⁸ Grigoleit/Auer, Beck'sches Examinatorium Schuldrecht III, Rn. 92.

6. Ergebnis

Der Anspruch der F gegen N aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 BGB auf Herausgabe der Buchposition, mithin auf Zustimmung zur Grundbuchberichtigung, ist entstanden.

Hinweis: Da § 818 Abs. 3 BGB bei ungleichartigen Leistungen (die hier in Form der Buchposition einerseits und etwaigen Aufwendungsersatzansprüchen andererseits einzig in Betracht kommen) lediglich zu einer Herausgabe Zug-um-Zug führen würde (vgl. Frage 2, II.), wird § 818 Abs. 3 BGB vorliegend erst bei der Frage eines möglichen Zurückbehaltungsrechts in Frage 2 geprüft.

VI. Anspruch auf Zustimmung zur Berichtigung des Grundbuchs aus §§ 823 Abs. 1, 992, 249 Abs. 1 BGB

In Betracht kommt zudem ein Anspruch auf Zustimmung zur Grundbuchberichtigung aus § 823 Abs. 1, § 249 Abs. 1 BGB.¹⁹ Wegen der Anwendbarkeit der §§ 987 ff. BGB auf den Bucheigentümer²⁰ ist dabei § 992 BGB zu beachten.²¹ Danach haftet der Besitzer nach den Vorschriften über den Schadensersatz wegen unerlaubter Handlungen nur, wenn er sich den Besitz durch (schuldhafte)²² verbotene Eigenmacht oder durch eine Straftat verschafft.

Eine durch N begangene Straftat zur Erlangung der Buchposition ist vorliegend nicht ersichtlich. Auch liegen keine Anhaltspunkte für eine Erlangung der Grundbuchposition durch eine schuldhafte verbotene Eigenmacht vor, zudem wäre eine solche schon inhaltlich in Bezug auf die lediglich (grundbuch-)rechtliche Buchposition nicht möglich, da es diesbezüglich an einer für eine verbotene Eigenmacht erforderlichen tatsächlichen Sachherrschaft im Sinne von § 854 Abs. 1 BGB fehlt.²³

Ein Anspruch auf Zustimmung zur Grundbuchberichtigung aus § 823 Abs. 1, § 249 Abs. 1 BGB besteht daher nicht.

VII. Ergebnis zu Frage 1:

Ein Anspruch der F gegen N auf Zustimmung zu ihrer Eintragung als Eigentümerin des Grundstücks im Grundbuch aus § 894 BGB sowie aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 BGB ist entstanden.

¹⁹ Vgl. hierzu etwa Grüneberg/Herrler, BGB, § 894 Rn. 13.

²⁰ Vgl. hierzu unten zu Frage 2 unter I. 1. a) aa) und bb).

²¹ Vgl. hierzu etwa Grüneberg/Herrler, BGB, § 894 Rn. 10, 13.

²² Grüneberg/Herrler, BGB, § 992 Rn. 2.

²³ Zum Erfordernis der tatsächlichen Sachherrschaft und den Anforderungen diesbezüglich vgl. Erman/Elzer, BGB, § 858 Rn. 2; BGH, NJW 2009, 1947 (verneinend bei der zur Nutzung eines Mietobjekts erforderlichen Energielieferungen); zum fehlenden Schutz des "Rechtsbesitzers" vgl. MüKo/Schäfer, BGB, § 854 Rn. 9 ff.; Grüneberg/Herrler, BGB, § 858 Rn. 2; § 894 Rn. 13; Staudinger/Picker, BGB, § 894 Rn. 170; MüKo/Kohler, BGB, § 894 Rn. 47, die in Bezug auf einen möglichen Anspruch aus § 823 Abs. 1, § 249 Abs. 1 BGB auf die Erlangung der Buchposition durch ein Delikt (v.a. Betrug) abstellen und auf die verbotene Eigenmacht nicht eingehen.

Frage 2: Durchsetzbarkeit der Ansprüche der F; Zurückbehaltungsrecht des N

N könnte den Ansprüchen der F aus § 894 BGB und § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 BGB jeweils Zurückbehaltungsrechte wegen der von ihm getätigten Renovierung der Villa und Reparatur des Dachs entgegenhalten und damit die Zustimmung zur Berichtigung des Grundstücks jedenfalls vorübergehend verweigern.

I. Zurückbehaltungsrecht des N betreffend den Anspruch der F auf Zustimmung zur Berichtigung des Grundbuchs aus § 894 BGB

Fraglich ist, ob N dem Anspruch der F auf Zustimmung zur Grundbuchberichtigung aus § 894 BGB Zurückbehaltungsrechte wegen der Renovierungs- und Reparaturkosten entgegenhalten kann.

1. Zurückbehaltungsrecht aufgrund der Renovierungskosten i.H.v. 500.000,- €

a) § 1000 Satz 1 BGB analog i.V.m. § 994 Abs. 1 Satz 1 BGB

Ein solches Zurückbehaltungsrecht könnte sich insbesondere aus § 1000 Satz 1 BGB analog ergeben.

aa) Anwendbarkeit

Fraglich ist zunächst, ob § 1000 Satz 1 BGB in Bezug auf § 894 BGB überhaupt ein Zurückbehaltungsrecht begründen kann. Die mit den §§ 994 ff. BGB getroffenen Regelungen zum Verwendungsersatz sind systematisch dem Eigentümer-Besitzer-Verhältnis nach §§ 985 ff. BGB zugeordnet und daher nicht direkt auf den Anspruch aus § 894 BGB anwendbar. Nach h.M. ist § 1000 Satz 1 BGB aber analog auf § 894 BGB anwendbar.²⁴ Dies gebietet die vergleichbare Interessenlage der Beteiligten bei dem Anspruch aus § 894 BGB, der als dinglicher Anspruch der Vindikation nahesteht.²⁵ Während der Eigentümer über § 985 BGB den Besitz an der Sache erhält, erlangt er über § 894 BGB die Buchposition. Es ist daher sachgerecht, dem unrechtmäßigen Bucheigentümer das Zurückbehaltungsrecht aus § 1000 Satz 1 BGB zu gewähren.

Neben § 1000 Satz 1 BGB analog würde vorliegend auch ein Zurückbehaltungsrecht aufgrund der Verwendungen für die Renovierung aus § 273 Abs. 2 BGB in Betracht kommen. Letztere Anwendung scheint insbesondere in der Rechtsprechung Vorzug zu finden.²⁶ Konsequenterweise erscheint aber bei einer Prüfung des Berichtigungsanspruchs aus § 894 BGB die spezielle Regelung des § 1000 Satz 1 BGB analog vorzugswürdig, da der dingliche Anspruch aus § 894 BGB der Vindikation ähnelt.²⁷

Hinweis: Eine Anwendung von § 273 Abs. 2 BGB (ggf. auch analog)²⁸ ist vorliegend ebenfalls vertretbar. Zwar setzt § 273 Abs. 2 BGB grundsätzlich einen fälligen Gegenanspruch voraus, während der Anspruch auf Verwendungsersatz an sich erst mit Wiedererlangung der Sache oder Genehmigung der Verwendung fällig wird (§ 1001 BGB).

²⁴ BGHZ 75, 288, 292; Medicus/Petersen, Bürgerliches Recht, Rn. 454; Neuner, Beck'sches Examinatorium Sachenrecht, Rn. 163.

²⁵ MüKo/Raff, BGB, § 987 Rn. 49.

²⁶ MüKo/Raff, BGB, Vor § 987 Rn. 51 m.w.N. sowie § 1000 Rn. 16.

²⁷ MüKo/Raff, BGB, Vor § 987 Rn. 51; zum Meinungsstand vgl. auch Staudinger/Picker, BGB, § 894 Rn. 137 m.w.N.

²⁸ Vgl. MüKo/Kohler, BGB, § 894 Rn. 35.

Allerdings bejaht die Rechtsprechung hinsichtlich des Grundbuchberichtigungsanspruchs nach § 894 BGB schon bei der hierauf gerichteten Klage ein Zurückbehaltungsrecht nach § 273 Abs. 2 BGB. Dies beruht auf der Erwägung, dass der Bucheigentümer die Verwendungen gerade auf das von diesem Recht betroffene Eigentum gemacht hat und ihm daher bereits mit der Zustimmung zur Eigentumsumschreibung ein Sicherungsmittel für seine Verwendungen entzogen wird.²⁹

Einem Zurückbehaltungsrecht steht auch nicht entgegen, dass die als Verwendung in Betracht kommende Renovierung nicht auf die Buchposition als "herauszugebende Sache" i.S.v. § 1000 Satz 1 BGB (analog) getätigt wurde, sondern auf das Grundstück selbst. Die notwendige Identität der Gegenstände liegt darin begründet, dass das Eigentumsrecht einerseits und das Grundstück als sein Objekt andererseits eine untrennbare Einheit bilden, sodass Verwendungen auf das Grundstück als solche auf das Eigentum selbst angesehen werden können.³⁰

bb) Verwendungsersatzanspruch aus § 994 Abs. 1 Satz 1 BGB

Hinweis: Da vorliegend hinsichtlich des Grundstücks, auf das sich der Berichtigungsanspruch aus § 894 BGB bezieht, ein Eigentümer-Besitzer-Verhältnis vorlag (vgl. so gleich), findet § 994 Abs. 1 BGB direkte Anwendung.³¹ Teilweise wird jedoch im Hinblick auf einen Grundbuchberichtigungsanspruch eine analoge Anwendung von §§ 994 ff. BGB unabhängig davon angenommen, ob der Schuldner des Grundbuchberichtigungsanspruchs Besitzer des Grundstücks ist. Ohne nähere Differenzierung wird dabei darauf abgestellt, dass die Situation des Bucheigentümers gegenüber dem Eigentümer mit der des Besitzers gegenüber dem Eigentümer vergleichbar sei.³²

(1) Vindikationslage im Zeitpunkt der Verwendungstätigung

Zunächst muss für einen Verwendungsersatzanspruch aus § 994 Abs. 1 Satz 1 BGB im Zeitpunkt der Verwendung³³ eine Vindikationslage vorgelegen haben. Als N die Renovierung vorgenommen hat, war F Eigentümerin des Grundstücks und N war dessen Besitzer i.S.v. § 854 Abs. 1 BGB, wobei ihm gegenüber F kein Recht zum Besitz i.S.v. § 986 Abs. 1 BGB zustand. Denn die Überlassung des Grundstücks infolge des Kaufvertrags mit D berechnete den N allenfalls im Verhältnis zu D zum Besitz. Eine Vindikationslage im Zeitpunkt der Verwendung lag daher vor.³⁴

(2) Verwendungen

N müsste Verwendungen auf das Grundstück gemacht haben. N hat vorliegend eine umfassende Renovierung der Villa durchgeführt.

²⁹ Vgl. BGH, NJW 1980, 833, 834 m.w.N.; vgl. hierzu auch Neuner, Beck'sches Examinatorium Sachenrecht, Rn. 163.

³⁰ Vgl. BGH, NJW 1964, 811, 812; RGZ 114, 266, 268 jeweils mit entsprechenden Ausführungen zur Anwendbarkeit von § 273 Abs. 2 BGB, bei dem nach dem Wortlaut ebenfalls Verwendungen auf den Gegenstand, der herauszugeben ist, verlangt werden; vgl. dazu im Übrigen Staudinger/Picker, BGB, § 894 Rn. 137.

³¹ So auch Neuner, Beck'sches Examinatorium Sachenrecht, Rn. 164 ff.

³² Vgl. MüKo/Kohler, BGB, § 894 Rn. 48.

³³ Vgl. BeckOK/Fritzsche, BGB, § 994 Rn. 4; nach anderer Ansicht ist es ausreichend, wenn die Vindikationslage jedenfalls bei Geltendmachung der Rechtsfolge besteht, vgl. BGH, NJW 1961, 499, 501; zum Streitstand vgl. MüKo/Raff, BGB, Vor § 987 Rn. 19 ff. m.w.N.

³⁴ Ein Streitentscheid (vgl. Fn. 33) kann daher dahinstehen.

Fraglich ist, ob es sich hierbei um Verwendungen handelt. Verwendungen sind alle willentlichen Vermögensaufwendungen, die einer Sache zugutekommen, indem sie sie wiederherstellen, erhalten oder verbessern.³⁵ Danach liegen mit der Renovierung grundsätzlich Verwendungen vor, da diese durch die Erneuerung und Reparatur schadhafter Teile des Hauses diesem und dem Grundstück zugutekommt und dem Erhalt und der Verbesserung desselben dienlich ist. Durch die Renovierung ist sogar eine Wertsteigerung des Grundstücks eingetreten.

Umstritten ist allerdings, ob auch dann noch Verwendungen vorliegen, wenn Vermögensaufwendungen zu einer grundlegenden Veränderung oder Umgestaltung der Sache führen.

Nach dem engen Verwendungsbegriff der Rechtsprechung sollen nur solche Aufwendungen von den §§ 994 ff. BGB erfasst sein, die die Sache in ihrem Bestand oder ihrer Nutzung nicht grundlegend verändern.³⁶ Ausgenommen sind daher insbesondere Umgestaltungsaufwendungen, da diese regelmäßig mit sehr hohen Kosten einhergehen, vor deren Erstattung der Eigentümer geschützt werden soll.³⁷

Nach dem weiten Verwendungsbegriff der h.L. sollen hingegen auch sachändernde Aufwendungen als Verwendungen in Betracht kommen, sofern sie zur Erhaltung oder Verbesserung der Sache getätigt werden.³⁸ Begründet wird dies unter anderem mit der schwierigen Abgrenzung bei Aufwendungen, die sich in ihrer Wirkung um die Schwelle einer anzunehmenden Sachänderung herum bewegen.³⁹

Vorliegend ist die Renovierung der Villa zwar mit hohen Kosten verbunden gewesen. Durch die durchgeführte Renovierung der Villa wurde aber gerade die noch vorhandene bauliche Substanz und damit die Sache selbst sowie deren Nutzbarkeit zu Wohnzwecken erhalten. So wurden bei der Renovierung schadhafte Rohrleitungen, Böden und Fenster erneuert und das poröse Dach der Villa neu abgedichtet. Eine grundlegende Veränderung der Villa bzw. des Grundstücks in Bestand oder Nutzung liegt darin nicht. In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass bei Gebäuden üblicherweise in regelmäßigen Abständen Renovierungen erforderlich sind, um ein zeitgemäßes Wohnen zu ermöglichen. Würden diese Aufwendungen nicht als Verwendungen aufgefasst werden, wäre der Besitzer hinsichtlich der üblicherweise hohen Kosten für diese Maßnahmen schutzlos gestellt, da die Sperrwirkung der §§ 987 ff. BGB gerade auch bereicherungsrechtliche Ansprüche ausschließt.⁴⁰

Es liegen damit auch nach dem engen Verwendungsbegriff Verwendungen im Sinne der §§ 994 ff. BGB vor, sodass eine Streitentscheidung unterbleiben kann.

(3) Notwendige Verwendungen, § 994 Abs. 1 Satz 1 BGB

Bei den Verwendungen könnte es sich um notwendige Verwendungen im Sinne von § 994 Abs. 1 Satz 1 BGB handeln. Notwendig ist eine Verwendung, wenn sie zur Er-

³⁵ BGH, NJW 2006, 1729; Grüneberg/Herrler, BGB, § 994 Rn. 2.

³⁶ BeckOGK/Spohnheimer, BGB, § 994 Rn. 36.1 m.w.N.

³⁷ BeckOGK/Spohnheimer, BGB, § 994 Rn. 36.1.

³⁸ BeckOGK/Spohnheimer, BGB, § 994 Rn. 36.2 m.w.N.

³⁹ BeckOGK/Spohnheimer, BGB, § 994 Rn. 36.2.

⁴⁰ Vieweg/Werner, Sachenrecht, § 8 Rn. 58, 59; BGH, NJW 1996, 52.

haltung der Sache in ihrem wirtschaftlichen Bestand einschließlich ihrer Nutzungsfähigkeit erforderlich ist.⁴¹

Fraglich ist, aus welcher Perspektive die Beurteilung der Erforderlichkeit zu erfolgen hat.⁴² Käme es auf die Perspektive der Eigentümerin F an, so wäre die Erforderlichkeit zu verneinen, da F die Villa sowieso abreißen lassen wollte.

Nach h.M. kommt es jedoch auf eine objektive Betrachtungsweise an.⁴³ Dies ergibt sich bereits aus einem Umkehrschluss zu § 994 Abs. 2 BGB, der nur für den Fall des bösgläubigen oder verklagten Besitzers auf den Willen des Eigentümers abstellt, indem er auf das Recht der Geschäftsführung ohne Auftrag verweist (vgl. unten). Zudem weiß der redliche unverklagte Besitzer i.S.v. § 994 Abs. 1 BGB im Zeitpunkt der Verwendungstätigung noch nicht, dass zwischen ihm und dem Eigentümer eine Vindikationslage vorliegt, sodass ein objektiver Maßstab anzulegen ist.⁴⁴ Maßgeblich ist daher, ob ein vernünftig handelnder Dritter die Aufwendungen getätigt hätte, um die Sache zu erhalten und weiter nutzen zu können.⁴⁵ Dabei wird zum Teil zudem darauf abgestellt, ob die Erhaltungsmaßnahme auch wirtschaftlich sinnvoll ist.⁴⁶

Die Villa war ausweislich des Sachverhalts stark renovierungsbedürftig, aber noch nicht abbruchreif. Die Renovierung der schadhaften Rohrleitungen, Fenster und Böden sowie des porösen Dachs erfolgten zum Erhalt und zur Sicherung der Funktionstauglichkeit und Nutzbarkeit der Villa zu Wohnzwecken.⁴⁷ Die Kosten der Renovierung waren im Verhältnis zum Wert der renovierten Villa auch angemessen. Nicht zuletzt kam dem Grundstück infolge der Renovierungsarbeiten sogar eine nicht unerhebliche Wertsteigerung zugute.⁴⁸ Ein vernünftig handelnder Dritter hätte daher die Renovierung durchgeführt, um die Villa in ihrem Bestand zu erhalten.

Damit liegen mit den Aufwendungen für die Renovierung notwendige Verwendungen im Sinne von § 994 Abs. 1 Satz 1 BGB vor.

(4) keine gewöhnlichen Erhaltungskosten, § 994 Abs. 1 Satz 2 BGB

Es dürfte sich bei den Kosten der Renovierungsarbeiten zudem um keine gewöhnlichen Erhaltungskosten gemäß § 994 Abs. 1 Satz 2 BGB handeln. Denn solche sind dem Besitzer während der Zeit, für welche ihm die Nutzungen verbleiben, nicht zu ersetzen.

Unter gewöhnliche Erhaltungskosten fallen typischerweise regelmäßig wiederkehrende Ausgaben zur laufenden Unterhaltung der Sache, also solche Aufwendungen,

⁴¹ Grüneberg/Herrler, BGB, § 994 Rn. 5; BGH, NJW 1996, 921; NJW-RR 1996, 336.

⁴² Vgl. zur Diskussion MüKo/Raff, BGB, § 994 Rn. 26 ff. BGB.

⁴³ Vgl. MüKo/Raff, BGB, § 994 Rn. 30; Grüneberg/Herrler, BGB, § 994 Rn. 5; Neuner, Beck'sches Examinatorium Sachenrecht, Rn. 125; zur Unbeachtlichkeit der Abrissabsicht des Eigentümers vgl. Staudinger/Thole, BGB, § 994 Rn. 14; a.A. BGHZ 64, 333, der im Fall der Abrissabsicht der Eigentümerin notwendige Verwendungen verneinte, obwohl er im Übrigen stets auf einen objektiven ex-ante Maßstab abstellt, vgl. nur BGH, NJW 1996, 921; BGH, NJW-RR 1996, 336.

⁴⁴ MüKo/Raff, BGB, § 994 Rn. 28 f.; vgl. auch BeckOGK/Spohnheimer, BGB, § 994 Rn. 54.2.

⁴⁵ BeckOGK/Spohnheimer, BGB, § 994 Rn. 54.

⁴⁶ Staudinger/Thole, BGB, § 994 Rn. 16; BeckOK/Fritzsche, BGB, § 994 Rn. 45.

⁴⁷ Vgl. hierzu auch BGH, NJW 1996, 921; BGH, NJW-RR 1996; BeckOK/Fritzsche, BGB, § 994 Rn. 45; MüKo/Raff, BGB, § 994 Rn. 35.

⁴⁸ Zu wertsteigernden Maßnahmen vgl. Staudinger/Thole, BGB, § 994 Rn. 8; 336.

die man als Besitzer von vornherein veranschlagen muss, die periodisch und vorhersehbar anfallen und sich in aller Regel aus den Nutzungen bestreiten lassen.⁴⁹ Die Kosten der vorgenommenen Renovierungsarbeiten sind, wie sich in dem vorliegenden Umfang und Wert von 500.000,- € zeigt, weder typischerweise wiederkehrende Ausgaben zur laufenden Unterhaltung des Grundstücks, noch aus den aus dem Grundstück ziehbaren Nutzungen zu decken, sodass sie keine gewöhnlichen Erhaltungskosten gemäß § 994 Abs. 1 Satz 2 BGB darstellen.

(5) Redlichkeit des N

N war zudem im Zeitpunkt der Verwendungen gutgläubig und unverklagt, was im Umkehrschluss der Regelung von § 994 Abs. 2 BGB Voraussetzung für § 994 Abs. 1 BGB ist, da er zum Zeitpunkt der Renovierung weder positive Kenntnis noch grob fahrlässige Unkenntnis (vgl. § 990 Abs. 1 Sätze 1 und 2 BGB) vom Eigentum der F und damit von seinem fehlenden Besitzrecht hatte und diese auch keine Klage erhoben hatte.

(6) Rechtsfolge

N hat daher gegen F einen Anspruch auf Ersatz der Verwendungen für die Renovierung in Höhe von 500.000,- € aus § 994 Abs. 1 Satz 1 BGB.

cc) Kein Ausschluss des Zurückbehaltungsrechts analog § 1000 Satz 2 BGB

Das Zurückbehaltungsrecht hinsichtlich der Verwendungen in Höhe von 500.000,- € dürfte nicht ausgeschlossen sein analog § 1000 Satz 2 BGB. Dies wäre der Fall, wenn N die Grundbuchposition (als herauszugebende Sache i.S.v. § 1000 Sätze 1 und 2 BGB analog) durch eine vorsätzlich begangene unerlaubte Handlung erlangt hätte. Allerdings war N bei der Auflassung noch gutgläubig und die Bewilligung der Eigentumsumschreibung sowie der Antrag auf Eigentumsumschreibung nach Bösgläubigkeit des N erfolgten ohne weiteres Zutun des N durch D. Die Erlangung der Buchposition durch eine vorsätzliche unerlaubte Handlung des N ist daher nicht ersichtlich.⁵⁰ Das Zurückbehaltungsrecht ist somit nicht nach § 1000 Satz 2 BGB analog ausgeschlossen.

dd) Zwischenergebnis

N steht daher ein Zurückbehaltungsrecht hinsichtlich der Verwendungen in Höhe von 500.000,- € aus § 1000 Satz 1 BGB analog zu.

b) § 273 Abs. 2 BGB i.V.m. § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 BGB

N könnte zudem ein Zurückbehaltungsrecht aus § 273 Abs. 2 BGB i.V.m. § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 BGB zustehen. Fraglich ist allerdings, ob § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 BGB trotz vorliegendem Eigentümer-Besitzer-Verhältnis überhaupt anwendbar ist.

Nach wohl h.L. enthalten die §§ 994 ff. BGB auch in Bezug auf Verwendungsersatzansprüche eine erschöpfende und damit das allgemeine Bereicherungsrecht ausschließende Sonderregelung, sodass die Verwendungskondition aus § 812 Abs. 1

⁴⁹ BeckOGK/Spohnheimer, BGB, § 994 Rn. 68.

⁵⁰ In der Literatur wird vielfach auf die Erlangung des Besitzes durch eine Straftat verwiesen, vgl. etwa Staudinger/Thole, BGB, § 1000 Rn. 17; eine verbotene Eigenmacht als solche genügt hingegen nicht, vgl. Staudinger/Thole, BGB, § 1000 Rn. 17; BeckOGK/Spohnheimer, BGB, § 1000 Rn. 19.1, sodass die Frage, ob eine verbotene Eigenmacht im Hinblick auf die Grundbuchposition überhaupt vorliegt, hier dahinstehen kann.

Satz 1 Alt. 2 BGB unanwendbar ist.⁵¹ Nach anderer Ansicht soll hingegen die Nichtleistungskondition neben den §§ 994 ff. BGB anwendbar sein, da der Eigentümer sonst sachgrundlos Vorteile aus den Verwendungen ziehen könnte. Außerdem stünde der besitzende Verwender ohne nachvollziehbaren Grund schlechter als der nichtbesitzende Verwender.⁵² Besondere Nachteile für den Eigentümer könnten in dieser Konstellation durch die Regelungen zur aufgedrängten Bereicherung verhindert werden.

Die besseren Argumente sprechen indes für die h.L. So verweist § 994 Abs. 2 BGB allein für den Fall des bösgläubigen oder verklagten Besitzers über § 684 Satz 1 BGB in das Bereicherungsrecht. Für § 994 Abs. 1 BGB hat der Gesetzgeber daher offensichtlich keine Verweisung in das Bereicherungsrecht beabsichtigt.

Damit scheidet ein Anspruch aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 BGB aus.

c) Ergebnis

N steht gegen den Anspruch der F aus § 894 BGB ein Zurückbehaltungsrecht hinsichtlich der Renovierung in Höhe von 500.000,- € aus § 1000 Satz 1 BGB analog zu.

Hinweis: Ein Anspruch wegen der Renovierungskosten aus berechtigter Geschäftsführung ohne Auftrag, §§ 670, 683 Satz 1, 677 BGB, kommt nicht in Betracht, da es offensichtlich an dem Fremdgeschäftsführungswillen des N fehlt (vgl. auch § 687 Abs. 1 BGB). Ein Anspruch aus § 687 Abs. 2 Satz 2 BGB i.V.m. §§ 684 Satz 1, 818 BGB scheidet bereits mangels Kenntnis des N von der Fremdheit des Geschäfts aus, im Übrigen hat F ausweislich des Sachverhalts bisher keine der in § 687 Abs. 2 Satz 1 BGB genannten Ansprüche geltend gemacht.

2. Zurückbehaltungsrecht aufgrund der Reparaturkosten i.H.v. 50.000,- €

a) Aus § 1000 Satz 1 BGB analog i.V.m. § 994 BGB

N könnte auch wegen der Reparaturkosten i.H.v. 50.000,- € ein Zurückbehaltungsrecht aus § 1000 Satz 1 BGB analog zustehen.

aa) Anwendbarkeit

§ 1000 Satz 1 BGB ist hier analog anwendbar (siehe oben).

bb) Verwendungsersatzanspruch aus § 994 Abs. 1 Satz 1 BGB

N könnte zunächst aus § 994 Abs. 1 Satz 1 BGB ein Verwendungsersatzanspruch zustehen.

(1) Vindikationslage im Zeitpunkt der Tätigkeit der Verwendung⁵³

Als N das Dach reparieren ließ, lag nach wie vor zwischen F und N ein Eigentümer-Besitzer-Verhältnis vor.

(2) Notwendige Verwendungen, § 994 Abs. 1 Satz 1 BGB

Bei den Reparaturkosten handelt es sich um Verwendungen, also Vermögensaufwendungen, die der Sache zugutekommen, indem sie sie wiederherstellen, erhalten oder

⁵¹ Staudinger/Kaiser, BGB, Vor § 994 ff. Rn. 83; Vieweg/Werner, Sachenrecht, § 8 Rn. 58.

⁵² Canaris, JZ 1996, 344 ff.; Medicus/Petersen, Bürgerliches Recht, Rn. 897 f.

⁵³ Vgl. zum maßgeblichen Zeitpunkt der Verwendung Fn. 33, 34.

verbessern. Die Reparatur war laut Sachverhalt für den Erhalt der Bausubstanz erforderlich, mithin notwendig i.S.v. § 994 Abs. 1 Satz 1 BGB.

(3) Gutgläubigkeit

Allerdings war N zum Zeitpunkt der Reparatur nicht mehr gutgläubig, da F ihm zu diesem Zeitpunkt bereits überzeugend dargelegt hatte, dass sie Alleinerbin der T ist und sich dies für N nach Einholung rechtlichen Rats bestätigt hatte, sodass N sein fehlendes Besitzrecht kannte, § 990 Abs. 1 Satz 1, Satz 2 BGB (vgl. oben).

(4) Zwischenergebnis

Ein Verwendungsersatzanspruch aus § 994 Abs. 1 Satz 1 BGB scheidet aus.

cc) Verwendungsersatzanspruch aus §§ 994 Abs. 2, 677, 684 Satz 1, 818 BGB

N könnte jedoch einen Verwendungsersatzanspruch aus §§ 994 Abs. 2, 677, 684 Satz 1, 818 BGB haben.

(1) Voraussetzungen des § 994 Abs. 2 BGB

Im Zeitpunkt der Verwendungstätigkeit bestand ein Eigentümer-Besitzer-Verhältnis zwischen F und N. N war bei der Vornahme der notwendigen Verwendungen bösgläubig (vgl. oben).

(2) Rechtsfolge: Ersatzfähigkeit nach den Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag

Gemäß § 994 Abs. 2 BGB bestimmt sich die Ersatzpflicht des Eigentümers gegenüber einem Besitzer, der nach dem Beginn der in § 990 BGB bestimmten Haftung notwendige Verwendungen tätigt, nach den Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag. Nach h.M. handelt es sich hierbei um eine partielle Rechtsgrundverweisung auf das Recht der Geschäftsführung ohne Auftrag mit der Maßgabe, dass ein Fremdgeschäftsführungswille des Besitzers nicht erforderlich ist.⁵⁴ Fraglich ist also, ob N entsprechend der Regeln über die Geschäftsführung ohne Auftrag Ersatz für die Reparatur i.H.v. 50.000,- € verlangen kann.

(a) Objektiv fremdes Geschäft

Der Begriff des Geschäfts im Sinne des § 677 BGB erfasst jedes tatsächliche oder rechtsgeschäftliche Handeln.⁵⁵ Indem N Reparaturarbeiten durchführen ließ, hat er ein Geschäft geführt. Dieses war auch für ihn objektiv fremd, da die Reparatur eines Gebäudes in den Rechts- und Interessenkreis des Eigentümers, hier der F, fällt.

(b) Ohne Auftrag oder sonstige Berechtigung

N handelte auch ohne Auftrag oder sonstige Berechtigung durch F.

(c) Im Widerspruch zum Willen des Geschäftsherrn

Hier hatte F den N bei der Konfrontation am 7. Juni 2022 darauf hingewiesen, kein Interesse an dem Erhalt der Villa zu haben. N handelte daher im Widerspruch zu dem (nach außen verlautbarten) Willen der F. Somit scheidet ein Aufwendungsersatzanspruch des N aus §§ 683 Satz 1, 670 BGB aus. Ihm verbleibt lediglich nach § 684 Satz 1 BGB ein möglicher Bereicherungsanspruch.

⁵⁴ Vgl. nur BeckOK/Fritzsche, BGB, § 994 Rn. 59; BeckOGK/Spohnheimer, BGB, § 994 Rn. 79.

⁵⁵ Grüneberg/Sprau, BGB, § 677 Rn. 2; Looschelders, Schuldrecht BT, Rn. 841.

(d) Rechtsfolge

Bei § 684 Satz 1 BGB handelt es sich nach umstrittener Ansicht um einen Rechtsfolgenverweis⁵⁶ auf das Bereicherungsrecht, weshalb an dieser Stelle keine weiteren Anspruchsvoraussetzungen zu prüfen sind. Maßgeblich ist der Verweis auf § 818 BGB.⁵⁷

Hinweis: Eine andere Ansicht (Rechtsgrundverweis) ist vertretbar. Dann müssen entsprechend die Voraussetzungen der §§ 812 ff. BGB geprüft werden.

Nach § 818 Abs. 2 BGB wäre daher von F zunächst Wertersatz für die Reparatur in Höhe von 50.000,- € zu leisten, da F die mit der Reparatur des Dachs verbundenen Aufwendungen nicht in Natur herausgeben kann. Problematisch erscheint aber, dass F damit Wertersatz für Aufwendungen leisten müsste, die sie gar nicht wollte. Es liegt daher das Problem einer aufgedrängten Bereicherung vor. Wie dieses zu lösen ist, ist umstritten.

So wird für die Lösung teilweise auf eine analoge Anwendung des § 814 BGB abgestellt.⁵⁸ Auch im Falle einer Verwendungskondition sei die Interessenlage mit der Leistungskondition vergleichbar, wodurch in der Tätigkeit von Aufwendungen trotz Kenntnis über das Fehlen des Rechtsgrunds ein widersprüchliches Verhalten des Bereicherungsgläubigers zu sehen sei.⁵⁹ Vorliegend hatte N zum Zeitpunkt der Reparatur bereits Kenntnis über die tatsächliche erbrechtliche Situation und den entgegenstehenden Willen der F, sodass danach ein Bereicherungsanspruch des N ausscheiden würde.

Nach anderer Ansicht soll hingegen dem Problem einer aufgedrängten Bereicherung durch einen § 818 Abs. 2 BGB zugrunde gelegten subjektiven Wertbegriff Rechnung getragen werden.⁶⁰ Es soll so nicht auf die objektive Steigerung des Verkehrswertes ankommen, sondern vielmehr auf den subjektiven Wert der Verwendungen für den Bereicherungsschuldner.⁶¹ Für F ist die Reparatur subjektiv wertlos, da sie die Villa abreißen will, sodass auch hiernach ein Anspruch des N ausgeschlossen wäre.

Nach wieder anderer Ansicht soll hingegen der subjektive Nutzen für den Bereicherungsschuldner lediglich im Rahmen von § 818 Abs. 3 BGB Berücksichtigung finden, da andernfalls § 818 Abs. 2 BGB und § 818 Abs. 3 BGB unzulässig miteinander vermisch würden.⁶² Nach dieser Ansicht ist F durch die aufgedrängten Verwendungen vorliegend nach § 818 Abs. 3 BGB subjektiv entreichert und ein Anspruch des N entfällt.

Da alle Ansichten zum gleichen Ergebnis kommen, ist eine Entscheidung nicht erforderlich. N hat keinen Bereicherungsanspruch gegen F.

dd) Zwischenergebnis

N steht daher kein Zurückbehaltungsrecht aus § 1000 Satz 1 BGB analog hinsichtlich der Verwendungen für die Reparatur des Dachs zu.

⁵⁶ MüKo/Schäfer, BGB, § 684 Rn. 6; Looschelders, Schuldrecht BT, § 44 Rn. 9; a.A. Larenz/Canaris chuldR II 2 § 69 III 1a; Loyal, JZ 2012, 1102 m.w.N.

⁵⁷ MüKo/Schäfer, BGB, § 684 Rn. 6.

⁵⁸ MüKo/Schwab, BGB, § 818 Rn. 227.

⁵⁹ MüKo/Schwab, BGB, § 818 Rn. 227.

⁶⁰ MüKo/Schwab, BGB, § 818 Rn. 228.

⁶¹ MüKo/Schwab, BGB, § 818 Rn. 228.

⁶² MüKo/Schwab, BGB, § 818 Rn. 228.

b) Aus § 273 Abs. 2 BGB

Ein Zurückbehaltungsrecht aus § 273 Abs. 2 BGB würde voraussetzen, dass N außerhalb des Eigentümer-Besitzer-Verhältnisses Ansprüche wegen Verwendungsersatzes zustehen. Durch die §§ 994 ff. BGB sind jedoch anderweitige Verwendungsersatzansprüche ausgeschlossen, sodass weder ein Anspruch aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 BGB noch aus Geschäftsführung ohne Auftrag in Betracht kommt; im Übrigen kämen auch insoweit die Grundsätze der aufgedrängten Bereicherung zum Tragen, sodass ein Verwendungsersatzanspruch des N i.S.v. § 273 Abs. 2 BGB nicht besteht.

c) Ergebnis

N steht gegen den Anspruch der F aus § 894 BGB kein Zurückbehaltungsrecht wegen der Reparaturkosten zu.

II. Zurückbehaltungsrecht des N betreffend den Anspruch der F auf Zustimmung zur Berichtigung des Grundbuchs aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 BGB

N könnte dem Anspruch der F auf Zustimmung zur Grundbuchberichtigung aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 BGB seine getätigten Verwendungen über § 818 Abs. 3 BGB entgegenhalten. Eine Entreicherung i.S.d. § 818 Abs. 3 BGB hätte bei ungleichartigen Leistungen zur Folge, dass F ihren Bereicherungsanspruch nur Zug-um-Zug⁶³ gegen Ersatz der Verwendungen des N geltend machen könnte.

Eine Entreicherung nach § 818 Abs. 3 BGB liegt vor, wenn N im Vertrauen auf die Beständigkeit seines Erwerbs Aufwendungen getätigt hat.⁶⁴ Hierzu gehört insbesondere die Vornahme von Verwendungen auf den Bereicherungsgegenstand.⁶⁵

Hier hat N im Vertrauen auf die Beständigkeit des Eigentumserwerbs am Grundstück in Gestalt der Renovierungskosten i.H.v. 500.000,- € Verwendungen getätigt. Zwar ist Bereicherungsgegenstand nicht das Grundstück selbst, sondern die Buchposition. Dies schadet aber aus den gleichen Gründen wie oben im Rahmen des § 1000 Abs. 1 BGB unter I. 1. a) aa)⁶⁶ erläutert nicht und die Verwendungen auf das Grundstück können auch im Rahmen des Bereicherungsanspruchs gerichtet auf Herausgabe der Buchposition geltend gemacht werden. Die Reparatur des Dachs erfolgte dagegen zu einem Zeitpunkt, in dem N bereits nicht mehr auf die Beständigkeit des Rechtserwerbs vertrauen durfte, nachdem er bereits Kenntnis von der Erbenstellung der F, die seinem Rechtserwerb entgegenstand, erlangt hatte. Insoweit war er damit bösgläubig i.S.d. §§ 818 Abs. 4, 819 Abs. 1 BGB und eine Entreicherung scheidet insoweit aus.⁶⁷

***Hinweis:** Vertretbar wäre auch, eine Entreicherung nach § 818 Abs. 3 BGB abzulehnen, da keine Verwendungen auf den Bereicherungsgegenstand selbst getätigt*

⁶³ Zur Rechtsfolge des § 818 Abs. 3 BGB bei ungleichartigen Leistungen vgl. BeckOK/Wendehorst, BGB, § 818 Rn. 42; BGH, NJW 1980, 1789; NJW 2002, 1972; Grüneberg/Sprau, BGB, § 818 Rn. 50; MüKo/Schwab, BGB, § 818 Rn. 135.

⁶⁴ Vgl. Looschelders, Schuldrecht BT § 56 Rn. 11.

⁶⁵ MüKo/Schwab, BGB, § 818 Rn. 161 f.; BeckOK/Wendehorst, BGB, § 818 Rn. 71; Looschelders, Schuldrecht BT § 56 Rn. 11.

⁶⁶ Vgl. BGH, NJW 1964, 811, 812; RGZ 114, 266, 268 jeweils mit entsprechenden Ausführungen zur Anwendbarkeit von § 273 Abs. 2 BGB, bei dem nach dem Wortlaut ebenfalls Verwendungen auf den Gegenstand, der herauszugeben ist, verlangt werden; vgl. dazu im Übrigen Staudinger/Picker, BGB, § 894 Rn. 137.

⁶⁷ Grüneberg/Sprau, BGB, § 818 Rn. 52, 53; Looschelders, Schuldrecht BT § 56 Rn. 23.

wurden. Dann könnte N der F seinen Verwendungsersatzanspruch wegen der Renovierungskosten jedenfalls mit der Rechtsprechung über § 273 Abs. 2 BGB entgegenhalten (vgl. oben).

Dem Sachverhalt ist nicht zu entnehmen, ob N den Kaufpreis bereits an D gezahlt hat, jedenfalls aber käme diesbezüglich eine Entreicherung nicht in Betracht, da es sich nicht um nach § 818 Abs. 3 BGB berücksichtigungsfähige Folgenachteile aus dem rechtsgrundlosen Erwerb handelt.⁶⁸

III. Ergebnis zu Frage 2

N kann die Zustimmung zur Berichtigung des Grundbuchs (jedenfalls vorübergehend) verweigern, da ihm ein Zurückbehaltungsrecht analog § 1000 Satz 1 BGB wegen eines Anspruchs auf Verwendungsersatz in Höhe von 500.000,- € betreffend den Anspruch der F aus § 894 BGB zusteht. Auch hinsichtlich des Anspruchs der F aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 BGB kann F die Berichtigung des Grundbuchs nur Zug-um-Zug gegen Zahlung des Verwendungsersatzes in Höhe von 500.000,- € gemäß § 818 Abs. 3 BGB verlangen.

Teil II: Erbfolge nach Sven (S)

Zu prüfen ist, wer S beerbt hat.

Nach § 1937 BGB geht die gewillkürte Erbfolge der gesetzlichen Erbfolge vor. Es kommt daher darauf an, ob S wirksam letztwillige Verfügungen getroffen hat.

I. Testament vom 1. Februar 2018

Die Erbfolge könnte sich nach dem Testament vom 1. Februar 2018 richten.

1. Inhalt

Fraglich ist zunächst, ob sich aus dem Testament vom 1. Februar 2018 überhaupt eine Erbeinsetzung ergibt.

Ausdrücklich hat der Erblasser S seiner Freundin Eveline (E) mit Testament vom 1. Februar 2018 nur einen einzelnen Gegenstand aus seinem Nachlass zugewandt, nämlich die Villa in Regensburg bzw. das damit bebaute Grundstück. E soll dafür die Beerdigung und die Grabpflege bezahlen, wofür sie das Bargeld des S verwenden darf.

Fraglich ist daher, ob S hierdurch Anordnungen hinsichtlich der Erbfolge getroffen hat, also E als Erbin eingesetzt hat, oder ihr lediglich ein Vermächtnis (§ 1939 BGB) bezüglich des genannten Gegenstands zugewandt hat. Während die Erbeinsetzung eine dingliche Berechtigung des Erben am Nachlass bewirkt (§ 1922 Abs. 1 BGB), erhält der Vermächtnisnehmer lediglich einen schuldrechtlichen Anspruch (§§ 1939, 2147, 2174 BGB).⁶⁹ Der Inhalt des Testaments ist nicht eindeutig und bedarf der Auslegung.

⁶⁸ Vgl. MüKo/Schwab, BGB, § 818 Rn. 154; Grüneberg/Sprau, BGB, § 818 Rn. 34; Neuner, Beck'sches Examinatorium Sachenrecht, Rn. 180; Grigoleit/Auer, Beck'sches Examinatorium Schuldrecht III Rn. 138.

⁶⁹ Vgl. Röthel, Erbrecht, § 6 Rn. 32.

Gegen eine Einsetzung der E als Erbin könnte zunächst der Wortlaut des Testaments sprechen, wonach E lediglich die "Villa in Regensburg erhalten" soll. Zugleich ist die testamentarische Zuwendung einzelner Gegenstände nach der Auslegungsregel⁷⁰ des § 2087 Abs. 2 BGB selbst dann, wenn der Bedachte als Erbe bezeichnet ist, im Zweifel nicht als Erbeinsetzung anzusehen. Allerdings ist bei der Auslegung einer letztwilligen Verfügung der wirkliche Wille des Erblassers zu erforschen - soweit er in der Urkunde zumindest angedeutet ist⁷¹ - und nicht am buchstäblichen Sinne des Ausdrucks zu haften, § 133 BGB. Ob ein Bedachter Erbe (§ 1937 BGB) oder Vermächtnisnehmer (§ 1939 BGB) ist, beurteilt sich nach dem sachlichen Inhalt der letztwilligen Verfügung.

a) Grundsätzliche Einsetzung der E als Erbin

Für eine Erbeinsetzung kann bei der Zuwendung eines einzelnen Gegenstands, insbesondere einer Immobilie, sprechen, dass entweder der Nachlass dadurch erschöpft wird oder der objektive Wert des Gegenstands das übrige Vermögen an Wert so erheblich übertrifft, dass der Erblasser ihn offensichtlich als seinen wesentlichen Nachlass angesehen hat.⁷² Hier hat S der E das mit der Villa bebaute Grundstück in Regensburg zugewandt, das - jedenfalls im Zeitpunkt der Testamentserrichtung - das übrige Vermögen des S wertmäßig bei weitem übertroffen hat. Dies spricht für die Alleinerbeneinsetzung der E. Dieses Ergebnis wird bestätigt dadurch, dass E nach dem Testament die Bestattungskosten zu tragen hat, also Nachlassschulden zu tilgen hat (vgl. § 1968 BGB).⁷³ Dafür soll sie sogar das Bargeld des S einsetzen dürfen, obwohl S dieses der E nicht ausdrücklich zugewandt hat. Auch dies spricht dafür, dass S davon ausgegangen ist, dass E mit der Zuwendung des Villengrundstücks den gesamten Nachlass erhalten sollte. Schließlich spricht für die Erbeinsetzung der E, dass andernfalls von S kein Erbe bestimmt worden wäre.

b) Auswirkungen der vor dem Tod geerbten Eigentumswohnung auf die Einsetzung der E als Erbin

Fraglich ist jedoch, ob sich etwas anderes daraus ergibt, dass sich die Zusammensetzung des Nachlasses nach der Testamentserrichtung geändert hat. Denn S hat kurz vor seinem Tod eine Eigentumswohnung in München im Wert von 2.000.000,- € geerbt. Auf dieser Grundlage würde das der E zugewandte Villengrundstück nicht mehr ohne weiteres den weitaus größten Teil des Vermögens des S ausmachen, sodass an der Auslegung als Erbeinsetzung Zweifel bestehen könnten.

Für die Auslegung einer letztwilligen Verfügung und die Ermittlung des Erblasserwillens ist jedoch von den Vorstellungen des Erblassers im Zeitpunkt der Testamentserrichtung auszugehen.⁷⁴ Ein nachträglich eingetretenes Ereignis ist danach nur dann relevant, wenn eine Auslegung ergibt, dass das ursprüngliche Testament angesichts der damit verfolgten Ziele lückenhaft war und eine ergänzende Testamentsauslegung zu einem abweichenden Ergebnis kommt.⁷⁵

⁷⁰ OLG Köln, FamRZ 1993, 735; Grüneberg/Weidlich, BGB, § 2087 Rn. 1.

⁷¹ Sog. "Adeutungstheorie", vgl. Grüneberg/Ellenberger, BGB, § 133 Rn. 19.

⁷² BayObLG FamRZ 1995, 836; BayObLGZ 2002, 359, 366. OLG Düsseldorf, FGPrax 2014, 163; Grüneberg/Weidlich, BGB, § 2087 Rn. 5.

⁷³ Vgl. etwa BGH, NJW-RR 2017, 1035, 1038.

⁷⁴ BayObLG NJW-RR 1995, 1096; OLG Düsseldorf, FGPrax 2014, 163; Grüneberg/Weidlich, BGB, § 2087 Rn. 7; Wellenhofer, JuS 2018, 74, 75; vgl. auch Röthel, Erbrecht, § 19 Rn. 9.

⁷⁵ BGH, NJW-RR 2017, 1035, 1037; MüKo/Leipold, BGB, § 2084 Rn. 84; Röthel, Erbrecht, § 19 Rn. 7 ff.

Eine planwidrige Unvollständigkeit kann sich dabei aus einem unerwarteten Vermögenserwerb nach Testamenterrichtung ergeben,⁷⁶ wobei im Rahmen einer Gesamtbetrachtung entscheidend ist, ob die Kenntnis des unerwarteten Vermögenserwerbs für den Erblasser bedeutsam gewesen wäre. Allein der Umstand, dass die Eigentumswohnung im Testament nicht genannt ist, lässt jedoch nicht darauf schließen, dass eine planwidrige Regelungslücke vorliegt.⁷⁷ Hier ist dem ursprünglichen Testament zu entnehmen, dass S die E als Alleinerbin einsetzen wollte (vgl. oben). Anhaltspunkte dafür, dass dies bei hinzukommendem Vermögen nicht der Fall sein soll, sind nicht ersichtlich. Vielmehr wollte S seinen Nachlass mit dem Testament erschöpfend regeln und seinen Nachlass nur einem Erben zukommen lassen. Der Wille des S, die E wirtschaftlich abzusichern, beschränkte sich nicht auf die Villa in Regensburg, wie auch die Bezugnahme auf das Bargeld verdeutlicht, das ebenfalls der E zukommen sollte, um die Nachlassschulden zu begleichen. Es fehlt daher an einer planwidrigen Regelungslücke, sodass keine ergänzende Testamentsauslegung vorzunehmen ist, insbesondere auch nicht entsprechend § 2088 Abs. 1 BGB teilweise die gesetzliche Erbfolge eintritt.

In dem Testament des S liegt somit eine Alleinerbeneinsetzung der E.

2. Wirksame Errichtung

Das Testament müsste aber auch wirksam errichtet worden sein.

a) Testierwille, Testierfähigkeit, höchstpersönliche Errichtung

S hat das Testament höchstpersönlich errichtet, § 2064 BGB. Mangels entgegenstehender Angaben ist S auch testierfähig gewesen, vgl. § 2229 BGB. Aufgrund des eindeutigen Wortlauts und mangels anderweitiger entgegenstehender Anhaltspunkte hat S auch mit Testierwillen verfügt.

b) Formwirksamkeit, § 125 Satz 1 BGB

Das privatschriftliche Testament müsste auch die Formvorgaben aus § 2231 Nr. 2 i.V.m. § 2247 BGB erfüllen. S hat das Testament eigenhändig geschrieben und mit Vor- und Nachnamen unterschrieben, vgl. § 2247 Abs. 1, Abs. 3 Satz 1 BGB.

Der Formwirksamkeit des Testaments könnte jedoch entgegenstehen, dass das Testament keine Ortsangabe enthält. Zwar soll der Erblasser nach § 2247 Abs. 2 BGB den Ort der Errichtung des Testaments angeben. Dies ist wegen § 2247 Abs. 5 Sätze 1 und 2 BGB jedoch keine Wirksamkeitsvoraussetzung eines Testaments, solange sich aus den fehlenden Angaben keine Zweifel an der Gültigkeit des Testaments ergeben oder sich in Zweifelsfällen die notwendigen Feststellungen über den Ort der Errichtung anderweitig treffen lassen. Anhaltspunkte, die aufgrund der fehlenden Ortsangabe an der Gültigkeit des Testaments zweifeln lassen, sind nicht ersichtlich.

c) Ergebnis

Das Testament vom 1. Februar 2018 ist wirksam errichtet worden.

Hinweis: Eine Prüfung der Unwirksamkeit des Testaments unter dem Gesichtspunkt eines sittenwidrigen "Geliebtentestaments" liegt angesichts der Angaben im Sachverhalt fern.

⁷⁶ BGH, NJW-RR 2017, 1035, 1036; Wellenhofer, JuS 2018, 74, 75; Röthel, Erbrecht, § 19 Rn. 10.

⁷⁷ Wellenhofer, JuS 2018, 74, 75.

3. Ergebnis

Nach dem Testament vom 1. Februar 2018 ist E Alleinerbin des S geworden.

II. Widerruf durch Zerreißen des Testaments

Die Erbeinsetzung der E könnte S jedoch durch Zerreißen des Papiers widerrufen haben. Nach § 2253 BGB ist ein Testament jederzeit widerruflich. In Betracht kommt ein Widerruf nach § 2255 Satz 1 BGB. Danach kann ein Testament auch dadurch widerrufen werden, dass der Erblasser es in Aufhebungsabsicht vernichtet. Hier hat S das Testament zerrissen, sodass eine Vernichtungshandlung des Erblassers selbst vorliegt. Grund für das Zerreißen der Urkunde war ein heftiger Streit mit der E, sodass auch von einer Aufhebungsabsicht hinsichtlich des Testaments, das die Erbeinsetzung der E enthält, auszugehen ist. Im Übrigen wird die Aufhebungsabsicht nach § 2255 Satz 2 BGB vermutet, wenn der Erblasser die Urkunde vernichtet hat. S hat damit die Erbeinsetzung der E widerrufen.

III. Widerruf des Widerrufs durch Zusammenkleben des Testaments

S hat das Testament jedoch wieder zusammengeklebt. Hierin könnte ein Widerruf des Widerrufs des Testaments liegen mit der Folge, dass das ursprüngliche Testament wiederauflebt (vgl. § 2257 BGB). Allerdings ist, wie sich aus dem Wortlaut des § 2257 BGB ergibt, nur der testamentarische Widerruf seinerseits widerruflich. Ein Widerruf durch schlüssige Handlung, wie ihn § 2255 BGB voraussetzt, ist unwiderruflich; der Widerruf durch Zerreißen war daher endgültig.⁷⁸ Soll das ursprüngliche Testament wiederhergestellt werden, muss es neu errichtet werden.⁷⁹ Das bloße Zusammenkleben der Urkunde genügt für eine formwirksame Errichtung eines neuen Testaments jedoch nicht.⁸⁰

IV. Neuerrichtung des Testaments durch Vermerk vom 1. Oktober 2021

Indem S das zusammengeklebte Testament mit dem eigenhändig ge- und unterschriebenen Vermerk vom 1. Oktober 2021, dass das Testament wieder gelten solle, versehen hat, könnte er ein formwirksames neues Testament mit dem Inhalt des Testaments vom 1. Februar 2018 errichtet haben.⁸¹

Die Formvorgaben des § 2247 Abs. 1, Abs. 3 Satz 1 BGB sind erfüllt. Die fehlende Ortsangabe ist gemäß § 2247 Abs. 5 Sätze 1 und 2 BGB unbeachtlich (vgl. oben).

Durch die infolge des nach § 2247 Abs. 1 BGB formwirksamen Vermerks erfolgte Bezugnahme auf das ursprünglich ebenfalls eigenhändig ge- und unterschriebene zusammengeklebte Testament liegt auch ein für eine letztwillige Verfügung erforderlicher Inhalt des Testaments vor.

S hat mithin durch den Vermerk vom 1. Oktober 2021 ein neues formwirksames Testament mit dem Inhalt des Testaments vom 1. Februar 2018 erstellt.

Hinweis: Eine andere Ansicht ist vertretbar.

⁷⁸ Vgl. Grüneberg/Weidlich, BGB, § 2257 Rn. 2.

⁷⁹ Vgl. BayObLGZ 1973, 35; Grüneberg/Weidlich, BGB, § 2257 Rn. 2.

⁸⁰ Grüneberg/Weidlich, BGB, § 2257 Rn. 2.

⁸¹ Vgl. hierzu MüKo/Sticherling, BGB, § 2257 Rn. 3; Grüneberg/Weidlich, BGB, § 2257 Rn. 2.

V. Ergebnis

Mithin ist E nach dem wirksamen Testament des S vom 1. Oktober 2021 dessen Alleinerbin geworden, §§ 1937, 1922 Abs. 1 BGB.