

## Examensklausurenkurs Zivilrecht

Klausur vom 7. Dezember 2020

Der 67-jährige pensionierte Lehrer Edmund Edmunson (E), den alle Verwandten und Freunde nur „Eddi“ nennen, verbringt viel Zeit auf seiner Segelyacht, für die er im Jahr 2010 einen kleinen Bootsschuppen im Yachthafen angemietet hat. Am Abend des 10. Juli 2018 spürt E im Bootsschuppen plötzlich einen stechenden Schmerz in der Brust. Er ahnt, dass es sich dabei um eine Herzattacke handelt, die er – da Hilfe nicht zu erwarten ist – nicht überleben wird. Seine Gedanken kreisen daher um die Endlichkeit des menschlichen Lebens. In diesem Zuge erinnert er sich an seinen Nachbarn N, der – anders als L, die gleichaltrige langjährige Lebensgefährtin des E – finanziell nicht sehr gut gestellt ist und sich in den letzten Jahren viel um E gekümmert hat. Da sich im Schuppen keine anderen Schreibutensilien befinden, greift E einen gleich neben ihm liegenden Gaslötkolben und graviert in die Holzplanken des Schuppens folgenden Text:

*„Vermache alles N.*

*Eddi.“*

Die Unterschrift „*Eddi*“ versieht er mit einem für ihn typischen Schwung beim „*i*“. Kurz danach stirbt E.

Die einzige noch lebende Angehörige des E ist seine Cousine C. Als L vom Tod des E erfährt, erinnert sie sich an einen verschlossenen Briefumschlag im Schreibtisch des E, der an C adressiert ist, und übergibt diesen an C. Der Umschlag enthält ein Blatt Papier mit dem Briefkopf des E, auf dem E mit Füller geschrieben hat:

*„Testament*

*Liebe C, nach meinem Tod sollst Du einmal meine Sparkonten, meine Yacht, meine Aktien und alles andere erhalten. Du bist immer meine Lieblingsverwandte gewesen. Dein Eddi, im Juli 1997.“*

C zeigt L den Brief, woraufhin L ihr mitteilt, dass die Schlüssel für die Yacht noch im Bootsschuppen liegen dürften, da sie es bisher nicht übers Herz gebracht habe, diesen zu betreten. Nachdem C die Schlüssel im Bootsschuppen gefunden hat, übernachtet sie in Erinnerung an ihren geliebten Cousin ab Ende Juli 2018 regelmäßig auf der Yacht. Ende

August 2018 gerät sie jedoch in finanzielle Schwierigkeiten und entschließt sich, die Yacht zu verkaufen. C weiß, dass sich D, ein Segelfreund des E, schon lange für die Yacht interessiert. Unter Vorlage des Schreibens des E aus Juli 1997 teilt sie D mit, die Yacht von E geerbt zu haben und diese nunmehr veräußern zu wollen. Nachdem sich C und D über die Übertragung des Eigentums auf D sowie auf einen Kaufpreis in Höhe von 30.000 Euro geeinigt haben, den D sofort in bar an C zahlt, überlässt C dem D die Yacht mit den dazugehörigen Schlüsseln und den mittlerweile auf C umgeschriebenen Bootspapieren.

Da die Yacht bei der letzten Einfahrt in den Yachthafen durch E leicht beschädigt wurde und sich seitdem nicht mehr einwandfrei auf Kurs halten lässt, lässt D Anfang September die Yacht vom Kleinunternehmer K für 1.200 Euro reparieren und zudem für 2.400 Euro Lederpolster auf den seitlichen Teakholzsitzbänken der Yacht fest anbringen, da die vorhandenen tadellosen Teakholzbänke ihm schlicht zu hart sind. Aufgrund des Einbaus der neuen bequemen Lederpolster wird der Wert der Yacht um 1.000 Euro erhöht.

Als Ende September 2018 der neue Mieter des Bootschuppens das Holz des Schuppens streicht, entdeckt er erstmals die Inschrift, die E dort kurz vor seinem Tod mit dem LötKolben eingraviert hat. Er informiert L, die den Kontakt zu N herstellt. Als N von der Veräußerung der Yacht an D erfährt, verlangt er „als wahrer Erbe des E“ von diesem die Herausgabe derselben. Dies lehnt D jedoch ab. Die bloße Gravur in die Holzplanken mache N nicht zum Erben. Dazu bedürfe es etwas richtig Schriftlichem. Sonst könne man auch nicht sicher davon ausgehen, dass E seine Erklärung überhaupt ernst gemeint habe. Selbst wenn er zur Herausgabe der Yacht verpflichtet sei, sei er hierzu nur dann bereit, wenn ihm N die 30.000 Euro, die er als Kaufpreis an C gezahlt habe, sowie die 3.600 Euro für die Reparatur der Yacht und den Einbau der neuen Lederpolster ersetze.

**Frage 1:**

**Hat N gegen D einen Anspruch auf Herausgabe der Yacht?**

**Fortsetzung:**

Im Nachlass des E befindet sich auch ein etwa fünf Jahre altes Wohnmobil. Im Frühjahr 2013 kam E, der – ebenso wie L – über Ersparnisse im sechsstelligen Bereich verfügte, auf die Idee, ein Wohnmobil zu erwerben, um damit mehrfach pro Jahr gemeinsame Reisen mit L zu unternehmen. L, die von der Idee, gemeinsam mit E Europa zu erkunden, begeistert war und sich daher finanziell an dem Erwerb des Wohnmobils beteiligen wollte,

gab E 30.000 Euro in bar als Zuschuss für das neue Wohnmobil. Bei einem Wohnmobilhändler wurde E schnell fündig. Nach kurzer Verhandlung über die Konditionen kaufte E ein neues Wohnmobil zu einem Kaufpreis in Höhe von 90.000 Euro. Den Kaufpreis zahlte er sofort in bar. Dass er – E – mit L zusammenlebte und L 30.000 Euro zum Kauf beige-steuert hatte, erwähnte E hierbei mit keiner Silbe. Das Wohnmobil wurde auf den Namen des E zugelassen; E kam auch stets alleine für die regelmäßigen Kosten für Versicherungen und Inspektionen sowie für Reparaturen auf. In der Folgezeit unternahmen E und L mehrfach pro Jahr gemeinsam Ferienreisen mit dem Wohnmobil. Darüber, was mit dem Wohnmobil passieren sollte, wenn einer von beiden sterben sollte, haben sich E und L zu keiner Zeit Gedanken gemacht.

Nach dem Tod des E verlangt L von N die Rückzahlung der 30.000 Euro, weil sie nicht einsieht, warum N von ihrem Zuschuss profitieren solle. Schließlich sei es – was zutrifft – ihr und E stets allein darum gegangen, zu zweit als Paar viele verschiedene Orte zu berei-sen, was nach dem Tod des E nunmehr nicht mehr möglich sei. Da das Wohnmobil gegenwärtig auf einen Wert von ca. 33.000 Euro geschätzt wird, verlangt sie jedenfalls ihren prozentualen Anteil am derzeitigen Wert i.H.v. 11.000 Euro.

#### **Frage 2:**

**Hat L gegen N einen Anspruch auf Rückzahlung der 30.000 Euro oder zumindest auf Auszahlung eines prozentualen Anteils am derzeitigen Wert des Wohnmobils?**

#### **Bearbeitungshinweise:**

- 1. Die Yacht ist nicht in einem Schiffsregister eingetragen. Auf das Gesetz über Rechte an eingetragenen Schiffen und Schiffsbauwerken ist nicht einzugehen.**
- 2. §§ 929a, 932a BGB sind nicht zu prüfen.**
- 3. § 2030 BGB ist nicht zu prüfen.**
- 4. Auf § 2259 BGB ist nicht einzugehen.**
- 5. Von der Testierfähigkeit des E ist für sämtliche in Betracht kommende Zeitpunkte auszugehen.**
- 6. Für Frage 2 ist zu unterstellen, dass N Alleinerbe des E ist.**
- 7. Auf alle im Sachverhalt aufgeworfenen Rechtsfragen ist – ggf. hilfsgutachterlich – einzugehen.**

## Lösungsskizze

### Frage 1: Ansprüche des N gegen D auf Herausgabe der Yacht

#### I. Anspruch aus § 2018 Abs. 1 BGB

Anmerkung: Da der Anspruch aus § 2018 Abs. 1 BGB nicht zum Pflichtfachstoff gehört, ist eine Prüfung dieses Anspruchs von den Bearb. nicht zu erwarten.

- (+), wenn N Erbe des E und damit Eigentümer der Yacht geworden ist und D Erbschaftsbesitzer ist.
- Unabhängig von einer Erbenstellung des N erscheint hier bereits fraglich, ob D Erbschaftsbesitzer i.S.d. § 2018 BGB ist.

Anmerkung: Bearb. können die Erbenstellung des N ebenso vertretbar bereits hier prüfen.

- Erbschaftsbesitzer ist, wer etwas aus der Erbschaft aufgrund eines angemäßen, ihm in Wirklichkeit nicht zustehenden Erbrechts erlangt hat (Palandt<sup>80</sup>/Weidlich, § 2018 Rn. 4).
- D besitzt die Yacht vorliegend jedoch nicht deswegen, weil er behauptet, der Erbe des E zu sein, sondern weil ihm der Besitz von der (vermeintlichen) Erbin C übertragen wurde, um den zwischen ihnen geschlossenen Kaufvertrag zu erfüllen.
- Auf ein Erbrecht hat sich D zu keiner Zeit berufen. D ist daher kein Erbschaftsbesitzer i.S.d. § 2018 BGB.
- Anspruch des N gegen D aus § 2018 Abs. 1 BGB (-)

#### II. Anspruch aus § 985 BGB

##### 1. Eigentümer

- Ursprünglich war E Eigentümer der Yacht.

##### a) Eigentumserwerb des N im Wege der Gesamtrechtsnachfolge nach § 1922 Abs. 1 BGB

*Anmerkung:* Da das Erbrecht gem. § 11 Abs. 2 Nr. 1 lit. f) JAG NRW nur im Überblick Pflichtfachstoff ist, müssen den Bearb. lediglich die gesetzlichen Grundstrukturen ohne vertieftes Wissen der Rspr. und Lit. bekannt sein.

- (+), wenn N Erbe i.S.d. § 1922 Abs. 1 BGB geworden ist.

**aa) Vorrang der gewillkürten Erbfolge**

- N könnte aufgrund des eingravierten Textes in die Holzplanken Erbe geworden sein.
- Wenn hierin eine wirksame gewillkürte Erbeinsetzung liegt (§ 1937 BGB), geht diese der gesetzlichen Erbfolge (§§ 1924 ff. BGB) vor.

*Anmerkung: Bearb. können auch folgende Prüfungsreihenfolge wählen: 1. Gesetzliche Erbfolge, 2. Gewillkürte Erbfolge durch das Schriftstück bzgl. C, 3. Gewillkürte Erbfolge durch die Eingravierung, 4. Vorrang der jüngeren Verfügung.*

**bb) Wirksame Erbeinsetzung durch eigenhändiges Testament (§§ 1937, 2231 Nr. 2, 2247 BGB)**

- Fraglich ist, ob E am 10. Juli 2018 durch das Eingravieren des Textes „Vermache alles N, Eddi“ in die Holzplanken des Bootsschuppens wirksam ein Testament errichtet und N als Erben i.S.d. §§ 1922, 1937 BGB bestimmt hat.

**(1) Testierwille**

- Vss. Ist, dass die Erklärung auf dem ernsthaften Willen des Erblassers beruht, ein Testament zu errichten und rechtsverbindliche Anordnungen über sein Vermögen nach dem Tode zu treffen. (OLG Hamm BeckRS 2016, 518 Rn. 28; Palandt<sup>80</sup>/Weidlich, § 2247 Rn. 5; Staudinger<sup>2018</sup>/Baumann, § 2247 Rn. 17.).
- E hat den eingravierten Text nicht ausdrücklich als Testament bezeichnet.
- Die Bezeichnung als Testament oder letzter Wille bzw. das Fehlen einer solchen Bezeichnung ist indes unerheblich. Maßgeblich ist vielmehr, ob sich der Testierwille durch Auslegung (§ 133 BGB) unter Berücksichtigung aller erheblicher, auch außerhalb der Urkunde liegender Umstände und der allgemeinen Lebenserfahrung ergibt. (Palandt<sup>80</sup>/Weidlich, § 2247 Rn. 5 mwN.; MüKoBGB<sup>8</sup>/Sticherling, § 2247 Rn. 6; Staudinger<sup>2018</sup>/Baumann, § 2247 Rn. 17).
- Zweifel an einem endgültigen Testierwillen können sich u.a. aus ungewöhnlichen Schreibmaterialien, ungewöhnlichen Errichtungsformen, der inhaltlichen Gestaltung und einem ungewöhnlichen Aufbewahrungsort ergeben. Können diese Zweifel nicht ausgeräumt werden, liegt kein gültiges Testament vor, da hierfür der ernstliche Testierwille außer Zweifel stehen

muss. (OLG Hamm BeckRS 2016, 518 Rn. 28 mwN; MüKoBGB<sup>8</sup>/Sticherling, § 2247 Rn. 6; Staudinger<sup>2018</sup>/Baumann, § 2247 Rn. 26).

- Gegen einen Testierwillen könnte sprechen, dass es sich bei dem Eingravieren eines Textes mit einem LötKolben in die Holzplanken eines Bootsschuppens um eine für Testamente nicht übliche und ungewöhnliche Errichtungsform handelt.
- Insoweit ist jedoch auch zu berücksichtigen, dass E die Herzattacke im Bootsschuppen erlitten hat, in dem sich keine Schreibutensilien befunden haben. E hatte somit gerade keine Wahl zwischen verschiedenen Schreibmaterialien bzw. Errichtungsformen, sondern konnte für die Abfassung des Textes lediglich den LötKolben als Schreibwerkzeug und die Holzplanken als Schreibunterlage verwenden, sodass sich hieraus keine Zweifel am Vorliegen eines ernstlichen Testierwillens herleiten lassen (ähnlich auch Staudinger<sup>2018</sup>/Baumann, § 2247 Rn. 27, der die Ernstlichkeit einer von einem Häftling mit Bleistift an die Zellenwand geschriebenen Erklärung bejaht, wenn diesem in der Zelle kein anderes Schreibmaterial zur Verfügung stand).
- Für den Testierwillen spricht hier zudem die inhaltliche Gestaltung des Textes. So wird das Wort "vermachen" im allgemeinen Sprachgebrauch im Zusammenhang mit erbrechtlichen Verfügungen und der Regelung des Nachlasses verwendet, ohne dass es dabei auf die korrekte erbrechtliche Bedeutung des Vermächtnisses ankommt.
- Die Erklärung lässt daher nach ihrem Inhalt erkennen, dass E ein Testament errichten und seine Vermögensverhältnisse für die Zeit nach seinem Tod hierdurch verbindlich regeln wollte. (+)

*Anmerkung: Ausführungen zum Testierwillen sind in dieser Tiefe von den Bearb. nicht zu erwarten.*

## **(2) Testierfähigkeit**

- Ausweislich des Bearbeitervermerks (+)

## **(3) Höchstpersönlichkeit**

- Die Eingravierung hat E auch persönlich vorgenommen (§ 2064 BGB). (+)

**(4) Formerfordernisse gem. § 2247 BGB****(a) Eigenhändig geschriebene Erklärung (§ 2247 Abs. 1 BGB)**

- Das über die Schriftform hinausgehende Formerfordernis der Eigenhändigkeit soll dem Nachweis der Urheberschaft und dem Schutz vor Fälschungen sowie der Sicherung der Ernsthaftigkeit des Testierwillens (s. dazu bereits oben) dienen (BeckOGK/Grziwotz, 01.10.2020, § 2247 Rn. 20 mwN).
- Fraglich ist, ob der Eigenhändigkeit hier entgegenstehen könnte, dass sich E zur Niederschrift seiner Erklärung eines Lötkolbens als Schreibwerkzeug bedient hat und diese in eine Holzplanke des Bootsschuppens graviert hat.
- Nach dem Wortlaut des § 2247 Abs. 1 BGB enthält das Gesetz insoweit keine einschränkende Bestimmung. Dies spricht dafür, dass die Niederschrift mit und auf jedem Material erfolgen kann (BGH, Entscheidung vom 03. Februar 1967 – III ZB 14/66 –, Rn. 23 mwN; Staudinger<sup>2018</sup>/Baumann, § 2247 Rn. 26).
- Der Sinn und Zweck der Vorschrift des § 2247 Abs. 1 BGB erfordert es jedoch, dass die Erklärung vom Erblasser nicht nur persönlich abgefasst und niedergelegt, sondern von ihm in der ihm eigenen Schrift geschrieben und damit in einer Art und Weise errichtet wird, welche die Nachprüfung der Echtheit des Testaments auf Grund der individuellen Züge, die die Handschrift jedes Menschen aufweist, gestattet (BGH, Entscheidung vom 03. Februar 1967 – III ZB 14/66 –, Rn. 20, juris; Staudinger<sup>2018</sup>/Baumann, § 2247 Rn. 26).
- Daraus ergibt sich allerdings nicht, dass zwingend Stift und Papier zur Anwendung kommen müssen. Dies würde die Selbstbestimmung des Erblassers unnötig einschränken. Auch wenn die individuellen Merkmale der Handschrift beim Eingravieren eines Textes mit einem Lötkolben in Holzplanken nicht so deutlich hervortreten wie bei einem mit einem Schreibstift auf Papier verfassten Text, sind doch die Worte im vorliegenden Fall von E selbst mit dem Lötkolben geformt worden und daher dazu geeignet – zumindest in einem gewissen Maße – die Authentizität der individuellen Schriftzüge (z.B. die Unterschrift mit dem für E typischen Schwung) nachhaltig erkennen zu lassen.

- Damit handelt es sich um eine eigenhändig geschriebene Erklärung i.S.d. § 2247 Abs. 1 BGB. (+)

**(b) Unterschrift (§ 2247 Abs. 1, Abs. 3 BGB)**

- § 2247 Abs. 1 BGB erfordert zudem eine eigenhändig unterschriebene Erklärung.
- Gem. § 2247 Abs. 3 S. 1 BGB soll die Unterschrift den Vor- und Familiennamen des Erblassers enthalten.
- Dabei handelt es sich allerdings um eine Soll-Vorschrift, die andere Unterschriftenformen nicht ausschließt (Staudinger<sup>2018</sup>/Baumann, § 2247 BGB Rn. 88).
- Insbesondere genügt es nach § 2247 Abs. 3 S. 2 BGB, dass der Erblasser in anderer Weise unterschreibt, sofern er mit dieser Unterschrift identifiziert werden kann und die Ernstlichkeit seiner Erklärung festgestellt werden kann.
- Vorliegend hat E nicht mit seinem vollen Namen („Edmund Edmunson“), sondern nur mit "Eddi" unterschrieben.
- Fraglich ist, ob diese Abkürzung – auch wenn sie über ein nicht ausreichendes bloßes Handzeichen (Palandt<sup>80</sup>/Weidlich, § 2247 Rn. 10 mwN). hinausgeht – dem Unterschriftserfordernis genügt.
- Angesichts Sinn und Zweck der Vorschrift und der Erleichterungen nach § 2247 Abs. 3 BGB können auch Abkürzungen als Unterschrift ausreichen, wenn die Urheberschaft des Erblassers und das Nichtvorliegen eines bloßen Entwurfs zweifelsfrei gegeben sind. Dies ist insbesondere dann anzunehmen, wenn der Erblasser unter der Abkürzung bekannt war und sich ihrer stets bedient hat (Palandt<sup>80</sup>/Weidlich, § 2247 Rn. 10 mwN.).
- Da E von allen Freunden und Verwandten "Eddi" genannt wurde, stellt die Verwendung dieser Abkürzung die Ernstlichkeit seiner Erklärung nicht in Frage und erlaubt zudem eine Identifizierung des E mit dieser Unterschrift. Diese hat E – ebenso wie die Erklärung als solche (s.o.) – auch eigenhändig vorgenommen.
- Damit liegt die erforderliche eigenhändige Unterschrift vor. (+)

**(c) Zeit- und Ortsangabe (§ 2247 Abs. 2 BGB)**

- Diese Angaben fehlen indes bei der durch E in die Holzplanken des Bootsschuppens eingravierten Erklärung.
- Allerdings handelt es sich auch bei § 2247 Abs. 2 BGB um eine bloße Soll-Vorschrift, sodass das Fehlen von Zeit und Ort nicht die Unwirksamkeit des Testaments zur Folge hat.
- Der Ort der Errichtung ergibt sich hier im Übrigen daraus, dass der Text in die Holzplanken des Schuppens eingraviert wurde.

**(d) Zwischenergebnis**

- Die Eingravierung stellt ein eigenhändig geschriebenes und unterschriebenes formgültiges Testament i.S.v. §§ 2231 Nr. 2, 2247 BGB dar (+)

**(5) Inhalt des Testaments**

- Des Weiteren müsste E mit diesem Testament N auch zum Erben bestimmt haben i.S.d. §§ 1922, 1937 BGB.
- Um den dahingehenden Willen des E als Erblasser zu ermitteln, ist die von ihm gewählte Formulierung „Vermache alles N, Eddi“ gem. § 133 BGB auszulegen.
- Unter einem Vermächtnis versteht das BGB einen schuldrechtlichen Anspruch des Bedachten gegen den oder die Erben auf Übertragung des ihm von dem Erblasser zugewandten Vermögenswertes (§§ 1939, 2147, 2174 BGB).
- Anders als in der juristischen Fachsprache wird der Ausdruck "vermachen" im allgemeinen Sprachgebrauch hingegen in der Regel als Synonym zu "vererben" verwendet.
- Anhaltspunkte dafür, dass E, bei dem es sich auch nicht etwa um einen Juristen, sondern um einen pensionierten Lehrer handelt, den Begriff „vermachen“ bewusst und i.S.d. §§ 1939, 2147, 2174 BGB gewählt hat, bestehen nicht.
- Dafür, dass E den N als Erben i.S.d. §§ 1922, 1937 BGB bestimmen wollte, spricht zudem, dass N nach der von E gewählten Formulierung „alles“ erhalten, ihm also der gesamte Nachlass zufallen sollte. Außerdem ist neben N keine weitere Person als Begünstigter genannt. Daher ergibt be-

reits eine Auslegung nach § 133 BGB, dass N nach dem Inhalt der Erklärung Alleinerbe des E werden sollte.

- Zu dem gleichen Ergebnis gelangt man auch dann, wenn man davon ausgeht, dass nach Anwendung der allgemeinen Auslegung nach § 133 BGB die Einsetzung des N als Alleinerben des E noch nicht feststeht. Denn dann wäre auf die Auslegungsregel des § 2087 Abs. 1 BGB zurückzugreifen, nach der eine Verfügung als Erbeinsetzung anzusehen ist, wenn der Erblasser – wie hier der Fall – sein Vermögen (oder einen Bruchteil seines Vermögens) dem Bedachten zuwendet, selbst wenn der Bedachte nicht als Erbe bezeichnet wird.
- E hat N somit wirksam als Alleinerben gem. §§ 1922, 1937 BGB eingesetzt. (+)

### cc) Widerruf des Testaments aus Juli 1997

- Fraglich ist, ob der Einsetzung des N als Alleinerben die Erklärung des E aus Juli 1997 entgegenstehen könnte.
- Nach den Angaben im Sachverhalt hat E dieses „Testament“ eigenhändig i.S.d. § 2247 Abs. 1 BGB errichtet.
- Ob es sich dabei um ein wirksames Testament gehandelt hat, kann aber dahinstehen, wenn E dieses jedenfalls durch das Testament am 10. Juli 2018 wirksam widerrufen hat.
- Gem. § 2253 BGB kann der Erblasser ein Testament sowie eine einzelne in einem Testament enthaltene Verfügung jederzeit widerrufen. Gem. § 2254 BGB erfolgt der Widerruf durch Testament, wobei gem. § 2258 Abs. 1 BGB ein früheres Testament allein durch Errichtung eines neuen Testaments aufgehoben wird, soweit das spätere Testament mit dem früheren in Widerspruch steht.
- Nach dem Inhalt der Erklärung des E aus Juli 1997 wollte E für den Fall seines Todes sein gesamtes Vermögen C zuwenden. Nach den bereits oben dargelegten Auslegungsgrundsätzen (§ 133 BGB bzw. § 2087 BGB) ist dies dahingehend auszulegen, dass E hiermit C als Alleinerbin einsetzen wollte.
- Dies steht mit dem Testament vom 10. Juli 2018, mit dem E N als Alleinerben eingesetzt hat, insgesamt in Widerspruch. Dass dieses Testament später als das Testament aus Juli 1997 errichtet worden ist, ergibt sich auch für einen obj. Beobachter, da E den Bootsschuppen erst im Jahr 2010 angemietet hat. Sollte

es sich bei der Erklärung aus Juli 1997 um ein wirksames eigenhändiges Testament gehandelt haben, ist dieses durch das spätere Testament vom 10. Juli 2018 insgesamt aufgehoben worden.

- Die Erklärung aus Juli 1997 steht der Erbeinsetzung des N als Alleinerben des E durch das Testament vom 10. Juli 2018 somit nicht entgegen.

#### **dd) Zwischenergebnis**

- N ist daher gem. §§ 1922, 1937, 2231 Nr. 2, 2247 BGB im Wege der Gesamtrechtsnachfolge mit dem Tod des E Eigentümer der Yacht geworden. (+)
- Dass N hiervon zunächst nichts wusste, ist insoweit unerheblich (**Grundsatz des Vonselbsterwerbs, § 1942 BGB**).

*Anmerkung: In dem Herausgabeverlangen des N („als wahrer Erbe des E“) liegt eine schlüssige Annahme der Erbschaft. Selbst wenn die Ausschlagungsfrist des § 1944 BGB noch nicht abgelaufen sein sollte, wäre eine Ausschlagung daher nicht mehr möglich, § 1943 BGB. – NB: Eltern bedürfen zur Ausschlagung für das Kind der Genehmigung des Familiengerichts. – Die Annahme hat unter der Geltung des Grundsatzes des Vonselbsterwerbs nur die Bedeutung, dass sie der Ausschlagung entgegensteht.*

#### **b) Eigentumserwerb des D Ende August 2018 gemäß §§ 929 S. 1, 932 BGB**

- N könnte sein Eigentum an der Yacht jedoch wieder verloren haben, wenn D Ende August 2018 durch Übergabe und Übereignung der Yacht durch C gemäß §§ 929 S. 1, 932 BGB das Eigentum an der Yacht erworben hat.

##### **aa) Einigung (+)**

##### **bb) Übergabe, Einigsein (+)**

##### **cc) Berechtigung**

- Nach den obigen Ausführungen war C im Zeitpunkt des Todes des E nicht dessen Erbin und ist daher auch nicht gem. § 1922 BGB Eigentümerin der Yacht geworden.
- Auch ein sonstiger Eigentumserwerb der C ist nicht ersichtlich
- C war Ende August nicht Eigentümerin der Yacht und daher auch nicht gem. § 929 S. 1 BGB zur Übereignung der Yacht an D berechtigt. (-)

**dd) Gutgläubiger Erwerb vom Nichtberechtigten gem. §§ 929 S. 1, 932 BGB**

- D könnte das Eigentum an der Yacht folglich nur durch gutgläubigen Erwerb gem. §§ 929 S. 1, 932 BGB erworben haben.

**(1) Verkehrsgeschäft (+)****(2) Guter Glaube des D, § 932 Abs. 1, Abs. 2 BGB**

- Gem. § 932 Abs. 2 BGB ist ein Erwerber dann nicht gutgläubig, wenn ihm bekannt oder infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt ist, dass die Sache nicht dem Veräußerer gehört.
- Grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn der Erwerber die im Verkehr erforderliche Sorgfalt in ungewöhnlich hohem Maße verletzt, also dasjenige unbeachtet lässt, was jedem hätte einleuchten müssen (Palandt<sup>80</sup>/Herrler, § 932 Rn. 10 mwN.). Der Fehler muss also bei geringer Aufmerksamkeit und ohne jede Schwierigkeit zu vermeiden gewesen sein.
- Hier hat C unter Vorlage des Schreibens des E aus Juli 1997 D mitgeteilt, dass sie die Yacht von E geerbt habe.
- Demgegenüber hatte D keine Kenntnis von der abweichenden letztwilligen Verfügung des E vom 10. Juli 2018, die erst der neue Mieter des Bootschuppens Ende September 2018 erstmalig entdeckt hatte.
- Zudem war C in Besitz der Yacht samt Schlüsseln, sodass für sie auch die Eigentumsvermutung des § 1006 BGB sprach.
- Auch die mittlerweile auf sie umgeschriebenen Bootspapiere befanden sich im Besitz der C.
- Gutgläubigkeit des D i.S.d. § 932 Abs. 1, Abs. 2 BGB (+)

**(3) Kein Abhandenkommen, § 935 Abs. 1 BGB**

- Abhandengekommen ist eine Sache, wenn der Eigentümer oder sein Besitzmittler den unmittelbaren Besitz ohne – nicht notwendigerweise gegen – seinen Willen verloren hat (Palandt<sup>80</sup>/Herrler, § 935 Rn. 3 mwN.).
- Fraglich ist, ob N Besitzer der Yacht gewesen ist.
- Gem. § 857 BGB geht der Besitz des Erblassers unmittelbar auf den Erben über.
- Dies bedeutet, dass die Besitzstellung des Erblassers, so wie sie zur Zeit des Erbfalls bestand, auf den Erben übergeht, ohne dass dieser Kenntnis

vom Erbfall oder einen Besitzwillen haben muss (Palandt<sup>80</sup>/Herrler, § 857 Rn. 2 mwN.).

- Im Zeitpunkt seines Todes war E unmittelbarer Eigenbesitzer der Yacht.
- Gem. § 857 BGB ist N mit dem Tod des E in dessen unmittelbaren Besitz eingetreten.
- Bereits dadurch, dass C im Juli 2018 die im Bootsschuppen liegenden Schlüssel der Yacht ohne Kenntnis und Willen des N an sich genommen und die Yacht in Erinnerung an ihren Cousin regelmäßig genutzt hat, hat C unmittelbaren Besitz an der Yacht begründet.
- N hat seinen unmittelbaren Besitz somit ohne seinen Willen verloren, sodass ihm die Yacht abhandengekommen ist i.S.d § 935 Abs. 1 BGB. (-)

#### **(4) Zwischenergebnis**

- Ein gutgläubiger Erwerb des D scheidet daher aus. D hat somit kein Eigentum an der Yacht gem. §§ 929 S. 1, 932 BGB erworben. (-)

#### **c) Zwischenergebnis**

- N ist daher auch nach der Veräußerung der Yacht durch C an D Eigentümer der Yacht geblieben. (+)

### **2. Besitzer**

- C hat die Yacht an D überlassen, sodass dieser Besitzer der Yacht ist. (+)

### **3. Kein Recht zum Besitz, § 986 BGB**

#### **a) Kein Besitzrecht aus dem Kaufvertrag mit C**

- Aus dem mit C geschlossenen Kaufvertrag kann D lediglich ein Besitzrecht gegenüber C, nicht hingegen ein Besitzrecht gegenüber N herleiten (Relativität der Schuldverhältnisse).

#### **b) Besitzrecht gem. § 1000 S. 1 BGB sowie § 273 BGB i.V.m. möglichen Verwendungsersatzansprüchen**

- Fraglich ist, ob sich ein Besitzrecht des D aus einem etwaigen Zurückbehaltungsrecht nach § 1000 BGB bzw. § 273 BGB unter Berücksichtigung etwaiger Verwendungsersatzansprüche gegen N herleiten lässt.
- Ob Zurückbehaltungsrechte gem. §§ 273, 1000 BGB ein Recht zum Besitz i.S.d. § 986 Abs. 1 S. 1 BGB darstellen, ist umstritten.

- Nach st.Rspr. des BGH begründet ein einredeweise geltend gemachtes Zurückbehaltungsrecht nach §§ 273, 1000 BGB ein Recht zum Besitz (so z.B. BGH, Urteil vom 20. Dezember 2001 – IX ZR 401/99 –, Rn. 24 f., juris.).
- Für eine solche Einordnung des Zurückbehaltungsrechts als Recht zum Besitz ließe sich im Falle des Zurückbehaltungsrechts nach § 1000 BGB der deckungsgleiche Wortlaut von § 986 BGB und § 1000 BGB („Der Besitzer kann die Herausgabe der Sache verweigern ...“) anführen.
- Die h.Lit. leitet aus diesen Zurückbehaltungsrechten hingegen kein Recht zum Besitz i.S.d. § 986 Abs. 1 BGB ab.
- Hierfür spricht, dass es sich bei § 986 Abs. 1 BGB – wie auch die Gesetzesüberschrift zeigt – um eine Einwendung handelt, die zur Klageabweisung führt (vgl. Palandt<sup>80</sup>/Herrler, § 986 Rn. 1).
- § 273 BGB und § 1000 BGB hingegen sind Einreden, die eine Verurteilung zur Herausgabe nicht ausschließen, sondern nur zu einer Zug-um-Zug-Verurteilung führen (vgl. MüKoBGB<sup>8</sup>/Baldus, § 986 Rn. 53; Staudinger<sup>2019</sup>/Thole, § 986 Rn. 56). Dies spricht gegen eine Einordnung als Besitzrecht.
- Auch der BGH geht davon aus, dass der Anspruch trotz der Annahme eines Rechts zum Besitz aus einem Zurückbehaltungsrecht Zug-um-Zug zu erfüllen ist, (vgl. auch BGH, Urteil vom 20. Dezember 2001 – IX ZR 401/99 –, Rn. 24 f., juris). und setzt sich damit in Widerspruch zu seiner dogmatischen Einordnung.
- Würde man § 1000 BGB als ein Recht zum Besitz einordnen, würde zudem der Schutzzweck der §§ 987 ff. BGB partiell ausgehöhlt. Die §§ 987 ff. BGB wollen den redlichen, unverklagten Besitzer privilegieren (arg. ex § 993 Abs. 1 a.E. BGB). Dieses Privileg würde entfallen, sobald ein redlicher und unverklagter Besitzer ein Zurückbehaltungsrecht geltend machen würde, weil bei einer Einordnung als Recht zum Besitz dann keine Vindikationslage mehr bestehen würde und die §§ 987 ff. BGB nicht mehr einschlägig wären.
- Diese Problematik umgeht der BGH, indem er eine analoge Anwendung der §§ 987 ff. BGB ermöglicht, wenn das Rechtsverhältnis, aus dem sich das Zurückbehaltungsrecht ergibt, keine Regelungen über eine Nutzungsherausgabe etc. enthält (BGH, Urteil vom 14. Juli 1995 – V ZR 45/94 –, Rn. 17, juris).
- Diese Analogie wird hingegen vermieden, wenn Zurückbehaltungsrechte i.S.d. §§ 273, 1000 BGB nicht als Recht zum Besitz eingeordnet werden (BeckOK-BGB<sup>56</sup>/Fritzsche, § 986 Rn. 17).

- Mit der h.Lit. ist daher unabhängig vom Bestehen etwaiger Zurückbehaltungsrechte ein Recht zum Besitz i.S.d. § 986 Abs. 1 S. 1 BGB aufgrund etwaiger Verwendungsersatzansprüche nicht anzunehmen.

Anmerkung: Eine a.A. ist bei entsprechender Begründung vertretbar. Dann wären an dieser Stelle inzident die Zurückbehaltungsrechte des D gegen N zu prüfen (s. dazu unten).

#### c) Zwischenergebnis

- Ein Anspruch des N gegen D auf Herausgabe der Yacht aus § 985 BGB ist somit entstanden. (+)

#### 4. Durchsetzbarkeit des Anspruchs

- Indem D die Herausgabe der Yacht von der Erstattung des Kaufpreises sowie der Kosten für die Reparatur der Yacht und für den Einbau der Lederpolster abhängig macht, macht er ein Zurückbehaltungsrecht einredeweise geltend.
- Fraglich ist, ob ein solches Zurückbehaltungsrecht des D besteht.

##### a) Zurückbehaltungsrecht nach § 1000 S. 1 BGB i.V.m. §§ 994, 996 BGB

- (+), wenn ihm ein Gegenanspruch auf Ersatz von Verwendungen aus §§ 994, 996 BGB zusteht.

##### aa) Vindikationslage

- Eine Vindikationslage zwischen N und D lag im Zp. der Zahlung des Kaufpreises sowie der Reparatur der Yacht und des Einbaus der Lederpolster vor (s.o.).

##### bb) Verwendungen i.S.d. §§ 994, 996 BGB

###### (1) Verwendungen

- Verwendungen sind Vermögensaufwendungen, die (zumindest auch) einer Sache zugutekommen, indem sie ihrer Wiederherstellung, Erhaltung oder Verbesserung dienen (Palandt<sup>80</sup>/Herrler, § 994 Rn. 2 mwN.).
- D hat die Yacht für 1.200 Euro reparieren lassen, da diese bei der letzten Einfahrt in den Yachthafen durch E leicht beschädigt worden war und sich seitdem nicht mehr einwandfrei auf Kurs halten ließ.
- Die Reparatur diente daher der Wiederherstellung (der einwandfreien Lenkbarkeit) der Yacht und war daher eine Verwendung. (+)

- Zudem hat D für 2.400 Euro neue Lederpolster für die seitlichen Sitzbänke der Yacht einbauen lassen, durch die der Wert der Yacht um 1.000 Euro erhöht worden ist.
- Der Einbau diene damit der Verbesserung der Yacht und war somit ebenfalls eine Verwendung i.S.d. §§ 994, 996 BGB. (+)
- Bei der Zahlung des Kaufpreises dagegen handelt es sich um Aufwendungen für den Erwerb einer Sache, also nicht um Aufwendungen, die der Sache zugutekommen, sondern lediglich dem Erwerber, der hierdurch von seiner Pflicht zur Zahlung des Kaufpreises (§ 433 Abs. 2 BGB) frei wird (MüKoBGB<sup>8</sup>/Raff, § 994 Rn. 24 mwN.).
- Bei der Zahlung des Kaufpreises durch D an C handelt es sich daher nicht um eine Verwendung. (-)

## **(2) Notwendige Verwendungen i.S.d. § 994 Abs. 1 BGB.**

- Notwendige Verwendungen i.d.S. sind solche Verwendungen, die zur Erhaltung oder ordnungsgemäßen Bewirtschaftung der Sache nach objektiven Maßstäben zur Zeit der Vornahme erforderlich sind und nicht nur Sonderzwecken des Besitzers dienen (Palandt<sup>80</sup>/Herrler, § 994 Rn. 5 mwN.).
- Die Reparatur der Yacht war objektiv erforderlich, um eine einwandfreie Lenkbarkeit der Yacht wiederherzustellen und damit eine notwendige Verwendung i.S.d. § 994 Abs. 1 S. 1 BGB, die erst und nur aufgrund der Beschädigung durch E erforderlich geworden ist und damit auch nicht zu den gewöhnlichen Erhaltungskosten gem. § 994 Abs. 1 S. 2 BGB zählt.
- D kann die Kosten der Reparatur in Höhe von 1.200 Euro somit von N gem. § 994 Abs. 1 S. 1 BGB ersetzt verlangen kann, ohne dass weitere Voraussetzungen vorliegen müssen. (+)
- Der Einbau der neuen Lederpolster für die seitlichen Sitzbänke der Yacht erfolgte allein deshalb, weil D die vorhandenen tadellosen Teakholzbanke schlicht zu hart waren.
- Dieser Austausch diene somit lediglich dem persönlichen Geschmack des D, mithin seinen Sonderzwecken, ohne dass er für den Erhalt der Substanz oder der Nutzbarkeit der Yacht objektiv erforderlich war.

- Bei dem Einbau und den hierfür aufgewendeten Kosten handelt es sich mithin nicht um notwendige Verwendungen i.S.d. § 994 Abs. 1 BGB. (-)

### **(3) Nützliche Verwendungen**

#### **(a) Einbau der Lederpolster als nützliche Verwendung i.S.d. § 996 BGB**

- Aufgrund des Einbaus der Lederpolster ist der Wert der Yacht derzeit um 1.000 Euro erhöht. (+)
- Da bislang keine Rechtshängigkeit eingetreten ist, hängt die Ersatzfähigkeit der Kosten für den Einbau der Lederpolster davon ab, ob dieser vor einer etwaigen Bösgläubigkeit des D i.S.d. § 990 BGB erfolgt ist.
- Die Definition der groben Fahrlässigkeit in § 990 BGB deckt sich mit der Definition in § 932 BGB (vgl. etwa Palandt<sup>80</sup>/Herrler, § 990 Rn. 4 mwN.).
- Das Testament des E vom 10. Juli 2018 wurde erstmals Ende September 2018 von dem neuen Mieter des Bootsschuppens entdeckt.
- Somit hatte D Anfang September, als er die neuen Lederpolster einbauen ließ, noch keine Anhaltspunkte dafür, an der Eigentümerstellung der C zu zweifeln und war zu diesem Zeitpunkt somit gutgläubig. (+)
- Mithin kann D von N auch diese Kosten ersetzt verlangen. (+)

#### **(b) Umfang des Ersatzanspruchs nach § 996 BGB**

- Gem. § 996 BGB hat der Eigentümer dem Besitzer grds. seine Aufwendungen zu ersetzen, da auch der Anspruch aus § 996 BGB an die Entreicherung des Verwenders anknüpft und nicht eine beim Eigentümer noch vorhandene Bereicherung abschöpfen will.
- Deshalb ist der Anspruch aus § 996 BGB auf die tatsächlichen Aufwendungen des Besitzers beschränkt.
- Allerdings bildet die noch vorhandene Werterhöhung insoweit eine Obergrenze und schließt einen Ersatz höherer Aufwendungen aus (BeckOGK/Spohnheimer, 1.11.2020, § 996 Rn. 18).
- Damit kann D nicht die 2.400 Euro ersetzt verlangen, die er für den Einbau der Lederpolster aufgewandt hat, sondern nur die noch vorhandene Werterhöhung von derzeit 1.000 Euro. (+)

*Anmerkung: Bes. aufmerksame Bearb. können zudem noch darauf hinweisen, dass § 996 BGB den Ausgleich für nützliche Verwendungen abschlie-*

*ßend regelt, weshalb der Besitzer – hier D – die Differenz zwischen seinen Aufwendungen und einer noch vorhandenen Bereicherung auch nicht aus § 812 BGB oder GoA ersetzt verlangen kann. (vgl. BeckOGK/Spohnheimer, 1.11.2020, § 996 Rn. 18).*

### **cc) Zwischenergebnis**

- D steht daher gegen den Herausgabeanspruch des N ein Zurückbehaltungsrecht aus § 1000 BGB i.V.m. §§ 994, 996 BGB wegen der Kosten für die Reparatur der Yacht in Höhe von 1.200 Euro und im Hinblick auf den Einbau der Lederpolster in Höhe von 1.000 Euro zu. (+)

### **b) Zurückbehaltungsrecht nach § 273 Abs. 1, 2 BGB**

- Darüber hinaus kommt eine Einrede des D gem. § 273 Abs. 1, 2 BGB in Betracht.
- § 273 BGB gilt für alle Schuldverhältnisse, auch für § 985 BGB, sodass diese Einrede neben § 1000 BGB bestehen kann.
- Dem Grunde nach besteht ein Verwendungsanspruch des D aus §§ 994 Abs. 1, 996 BGB in Höhe von 2.200 Euro (s.o.). Da der Anspruch auf Verwendungsersatz nach § 1001 S. 1 BGB erst bei der Herausgabe der Sache bzw. der Genehmigung der Verwendung fällig wird, stellt sich die Frage, ob er auch Gegenstand eines Zurückbehaltungsrechts i.S.d. § 273 Abs. 1, Abs. 2 BGB sein kann.
- Nach der zutreffenden h.M. genügt es für ein Zurückbehaltungsrecht i.S.d. § 273 BGB indes, dass der eigene Anspruch erst mit Erfüllung der Gegenforderung fällig wird (BGH, Urt. v. 06.12.1991, V ZR 229/90; Staudinger<sup>2019</sup>/Thole, § 1000 Rn. 2).
- Auch gem. § 273 Abs. 1, Abs. 2 BGB kann D dem Herausgabeanspruch des N daher den Verwendungsersatzanspruch gem. §§ 994 Abs. 1, 996 BGB entgegenhalten.

Anmerkung: A.A. unter Hinweis auf den Wortlaut des § 273 BGB vertretbar. Auch die Annahme, dass § 1000 BGB der Regelung des § 273 BGB vorgeht, ist vertretbar.

## **5. Ergebnis**

- N hat gegen D einen Anspruch auf Herausgabe der Yacht aus § 985 BGB. (+)
- D steht jedoch ein Zurückbehaltungsrecht wegen erfolgter Verwendungen i.H.v. insgesamt 2.200 Euro aus § 1000 BGB und § 273 Abs. 1, Abs. 2 BGB, jeweils i.V.m. §§ 994, 996 BGB zu.
- Die beiderseitigen Verpflichtungen sind Zug-um-Zug zu erfüllen.

**III. Anspruch aus § 861 Abs. 1 BGB**

- (+), wenn N der Besitz durch verbotene Eigenmacht entzogen worden ist und D ihm gegenüber fehlerhaft besitzt.
- Indem sich C ohne den Willen des N den unmittelbaren Besitz an der Yacht verschafft hat (s.o.), hat sie N den Besitz (§ 857 BGB) an der Yacht durch verbotene Eigenmacht entzogen.
- Der Herausgabeanspruch nach § 861 Abs. 1 BGB besteht jedoch nur gegenüber demjenigen, der gegenüber dem bisherigen Besitzer fehlerhaft besitzt.
- Dies war zunächst die C, bevor sie die Yacht an D überlassen hat.
- Als Nachfolger im Besitz muss dieser gem. § 858 Abs. 2 S. 2 BGB die Fehlerhaftigkeit nur gegen sich gelten lassen, wenn er Erbe des Besitzers ist oder die Fehlerhaftigkeit des Besitzes seines Vorgängers – hier also der C – bei dem Erwerb kannte.
- D ist weder Erbe der C noch hatte er Kenntnis davon, dass C dem wahren Erben N dessen Besitz widerrechtlich entzogen hat, sodass er die Fehlerhaftigkeit des Besitzes der C nicht gegen sich gelten lassen muss.
- Anspruch des N auf Herausgabe der Yacht gegen D aus § 861 Abs. 1 BGB folglich (-)

**IV. Anspruch aus § 1007 Abs. 1 BGB**

- Ein Herausgabeanspruch aus § 1007 Abs. 1 BGB scheitert an der Gutgläubigkeit des D bei Besitzerwerb. (-)

**V. Anspruch aus § 1007 Abs. 2 BGB****1. Anspruch entstanden**

- Voraussetzung für einen solchen Anspruch ist ein unfreiwilliger Verlust der unmittelbaren Sachherrschaft an einer beweglichen Sache (BeckOK-BGB<sup>56</sup>/Fritzsche, § 1007 Rn. 11) sowie der derzeitige Besitz des Anspruchsgegners. Ferner darf der Anspruch nicht gem. § 1007 Abs. 2 a.E. oder Abs. 3 S. 1 BGB ausgeschlossen sein.
- Dem früheren Besitzer N kam die Yacht, eine bewegliche Sache, die sich jetzt im Besitz des D befindet, abhanden (s.o.).
- Die Sache ist auch weder ins Eigentum des D übergegangen noch hat dieser sonst ein „besseres Besitzrecht“.
- Die Sache ist auch nicht vor der Besitzzeit des N abhandengekommen.
- Auch ein Ausschluss nach § 1007 Abs. 3 BGB ist nicht ersichtlich.
- Somit besteht ein Herausgabeanspruch dem Grunde nach. (+)

## 2. Anspruch durchsetzbar

- Auch insoweit kann sich D jedoch gegenüber N gem. § 1000 S. 1 BGB (vgl. § 1007 Abs. 3 S. 2 BGB) und gem. § 273 Abs. 1, 2 BGB auf ein Zurückbehaltungsrecht wegen seines Verwendungsersatzanspruchs gem. §§ 994 Abs. 1, 996 BGB berufen.

## VI. Anspruch aus § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB (Leistungskondiktion)

- Anspruch aus § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB (Leistungskondiktion) (-), weil D den Besitz an der Yacht nicht durch Leistung des N, sondern durch Leistung der C erlangt hat.

## VII. Anspruch aus § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 BGB (Eingriffskondiktion)

- Ein Anspruch aus § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 BGB besteht nicht. Soweit es – wie hier – um den reinen Besitz geht, ist die Eingriffskondiktion nach h.M. wegen der vorrangigen Sonderregelungen §§ 861, 1007 BGB schon nicht anwendbar (Staudinger<sup>2018</sup>/Gutzeit, § 861 Rn. 29 mwN.).
- Unabhängig davon scheidet ein Anspruch aus § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 BGB zudem am Vorrang der Leistungskondiktion (Leistung der C, s.o.; oder präzise: am Vorrang der Rückabwicklung in der Leistungsbeziehung). (-)

## Frage 2: Ansprüche L gegen N

### I. Anspruch aus § 753 Abs. 1 S. 1 (i.V.m. § 1967 Abs. 1 BGB) auf Auszahlung eines Erlöses nach Auseinandersetzung des Miteigentums (Verkauf des Wohnmobils)

Anmerkung: Eine Prüfung dieses Anspruchs ist angesichts der Tatsache, dass das Begehren der L auf Rückzahlung der 30.000 Euro bzw. eines wertmäßigen Anteils gerichtet ist, nicht zwingend.

- Dazu müssten N als Erbe des E und L Miteigentum am Wohnmobil haben.

#### 1. Eigentumserwerb anlässlich des Kaufs des Wohnmobils im Frühjahr 2013

- L könnte im Frühjahr 2013 Miteigentum an dem Wohnmobil gem. § 929 S. 1 BGB durch Übergabe und Übereignung durch den Wohnmobilhändler erworben haben.
- Von einer dinglichen Einigung i.S.d. § 929 S. 1 BGB ist im Frühjahr 2013 auszugehen.
- Gem. § 164 Abs. 1 BGB würde diese dingliche Einigung nicht nur für E, sondern auch für und gegen L wirken, wenn E seine Willenserklärung auch im Namen der L und mit Vertretungsmacht für diese abgegeben hat.
- E hat L gegenüber dem Wohnmobilhändler jedoch zu keiner Zeit erwähnt.

- Zudem fehlt es auch an sonstigen Anhaltspunkten dafür, dass die Einigung auch im Namen der L erfolgen sollte.
- Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass L für den Erwerb des Wohnmobils rund ein Drittel des Preises zur Verfügung gestellt hat, wovon der Wohnmobilhändler auch keine Kenntnis gehabt hat.
- Angesichts des Werts des Wohnmobils handelt es sich auch nicht um ein Geschäft „für den, den es angeht“, sodass die Wahrung des Offenkundigkeitsgrundsatzes auch nicht ausnahmsweise entbehrlich ist.
- Die Voraussetzungen des § 164 Abs. 1 BGB liegen nicht vor, sodass die Willenserklärung bzgl. des E der dinglichen Einigung nicht auch für und gegen L wirkte. (-)

## 2. Eigentumserwerb der L in der Folgezeit

- Fraglich ist, ob E vor dem Hintergrund der eheähnlichen Lebensgemeinschaft mit L und der Nutzung des Wohnmobils für gemeinsame Reisen dieser in der Folge Miteigentum an dem Wohnmobil übertragen hat.
- Ob bei eheähnlichen Lebensgemeinschaften hinsichtlich der für den gemeinsamen Haushalt angeschafften Gegenstände ungeachtet deren Finanzierung im Zweifel eine Bruchteilsgemeinschaft anzunehmen ist, wird nicht einheitlich beurteilt (vgl. hierzu insgesamt OLG Düsseldorf, Urteil vom 18. Dezember 1991 – 11 U 31/91 –, Rn. 21 juris mwN.).
- Dies kann jedoch dahinstehen, wenn trotz der finanziellen Beteiligung der L an dem Wohnmobil nach den Gesamtumständen vom Alleineigentum des E auszugehen ist.
- E hat das Wohnmobil allein ausgesucht, kam allein für sämtliche regelmäßig anfallende Kosten auf, und das Wohnmobil war auch auf ihn zugelassen.
- Insofern fehlt es hier an jeglichen Anhaltspunkten dafür, dass E nach dem Erwerb des Alleineigentums im Frühjahr 2013 L Miteigentum an dem Wohnmobil übertragen wollte.
- Folglich hat L kein Miteigentum am Wohnmobil erworben.
- Anspruch aus § 753 Abs. 1 S. 1 BGB (i.V.m. § 1967 Abs. 1 BGB) (-)

## II. Anspruch aus §§ 730 ff., 733 Abs. 2 S. 1 BGB i.V.m. § 1922 BGB (i.V.m. § 1967 Abs. 1 BGB) auf Rückzahlung der Einlage

Anmerkung: Eine Prüfung dieses Anspruchs ist von den Bearb. nicht zwingend zu erwarten.

- Dazu müsste zunächst bis zum Tod des E zwischen L und E ein Gesellschaftsvertrag i.S.d. § 705 BGB bestanden haben.
- Nach der Rspr. des BGH können die Partner einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft ausdrücklich oder durch schlüssiges Verhalten einen Gesellschaftsvertrag schließen. Eine rein faktische Willensübereinstimmung reicht dagegen nicht aus (BGH, Urteil vom 06. Juli 2011 – XII ZR 190/08 –, Rn. 14 juris mwN.).
- Für eine ausdrückliche Vereinbarung liegen hier keine Anhaltspunkte vor.
- Allerdings könnte der Gesellschaftsvertrag zwischen L und E auch stillschweigend (konkludent) abgeschlossen worden sein.
- Ein solcher konkludenter Vertragsschluss kann etwa in Frage kommen, wenn die Partner die Absicht verfolgen, mit dem Erwerb eines Vermögensgegenstands, einen – wenn auch nur wirtschaftlich – gemeinschaftlichen Wert zu schaffen, der von ihnen für die Dauer der Partnerschaft nicht nur gemeinsam genutzt werden, sondern ihnen nach ihrer Vorstellung auch gemeinsam gehören soll (BGH, Urteil vom 06. Juli 2011 – XII ZR 190/08 –, Rn. 14 juris mwN.).
- Nach dem Willen der L und des E sollte das Wohnmobil erworben werden, um dieses für Ferienreisen zu nutzen, die E und L mehrfach pro Jahr gemeinsam unternehmen wollten. Wenn die Parteien, wie hier, einen Zweck verfolgen, der nicht über die Verwirklichung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft hinausgeht, bestehen grundsätzlich Zweifel an dem erforderlichen Rechtsbindungswillen.
- Denn in diesem Punkt haben die Partner regelmäßig keine über die Ausgestaltung ihrer Gemeinschaft hinausgehenden rechtlichen Vorstellungen (BGH, Urteil vom 06. Juli 2011 – XII ZR 190/08 –, Rn. 14, 16 juris mwN.).
- Auch fehlt es an Anhaltspunkten dafür, dass L und E irgendwelche Vorstellungen hatten, die über die Ausgestaltung und Verwirklichung ihres nichtehelichen Zusammenlebens hinausgingen.
- Das Wohnmobil sollte zwar nach dem Willen beider erworben werden, um mit diesem mehrfach im Jahr gemeinsame Urlaube zu unternehmen.
- Es gehört jedoch zur üblichen Gestaltung des Zusammenlebens, gemeinsam eine Wohnung, ein Wohngrundstück, ein Auto oder – wie hier – ein Wohnmobil zu nutzen und gemeinsam zu finanzieren.
- Dagegen, dass L und E aufgrund der häufigen gemeinsamen Nutzung des Wohnmobils die Vorstellung hatten, das Wohnmobil stehe ihnen wirtschaftlich gemeinsam zu, spricht, dass E das Wohnmobil allein ausgesucht, die Vertragsverhandlung allein ge-

führt, die regelmäßig anfallenden Kosten allein getragen hat und es allein auf ihn zugelassen war.

- Insofern ist das Wohnmobil rechtlich und wirtschaftlich allein E zuzuordnen. Ein konkludenter Gesellschaftsvertrag zwischen E und L liegt deshalb nicht vor.
- Anspruch des L aus §§ 730 ff, 733 Abs. 2 S. 1 BGB i.V.m. § 1922 BGB (i.V.m. § 1967 Abs. 1 BGB) gegen N (-)

### **III. Anspruch aus § 313 Abs. 1, Abs. 3 S. 1 BGB i.V.m. §§ 346 ff. BGB i.V.m. § 1922 BGB (i.V.m. § 1967 Abs. 1 BGB)**

#### **1. Anwendbarkeit des § 313 BGB**

- Eine Vertragsanpassung bzw. ein Rücktritt nach §§ 313 Abs. 1, Abs. 3 BGB kommt nur dann in Betracht, wenn es um die Veränderung von Umständen geht, die nicht Inhalt eines Vertrages geworden sind. Es gilt der Vorrang der vertraglichen Vereinbarung (Palandt<sup>80</sup>/Grüneberg, § 313 Rn. 10 mwN.).
- Fraglich ist, ob es sich bei dem Zuschuss der L an E für den Erwerb des neuen Wohnmobils um eine Schenkung nach § 516 Abs. 1 BGB handelt, sodass die §§ 516 ff. BGB vorrangig wären.
- Eine Zuwendung unter Ehegatten ist keine Schenkung, sondern eine ehebezogene Zuwendung, wenn ein Ehegatte dem anderen einen Vermögenswert um der Ehe willen und als Beitrag zur Verwirklichung und Ausgestaltung, Erhaltung oder Sicherung der ehelichen Lebensgemeinschaft zukommen lässt, wobei er die Vorstellung oder Erwartung hegt, dass die eheliche Lebensgemeinschaft Bestand haben und er innerhalb dieser Gemeinschaft am Vermögenswert und dessen Früchten weiter teilhaben werde.
- Entsprechendes gilt für eine Zuwendung im Rahmen einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft (BGH, Urteil vom 13. November 2012 – X ZR 80/11 –, Rn. 8, juris; MüKoBGB<sup>8</sup>/Koch, § 516 Rn. 81 mwN).
- L hat E deshalb den Zuschuss zum Wohnmobil i.H.v. 30.000 Euro gezahlt, weil ihr die Idee, gemeinsam mit E Europa zu bereisen, gefallen hatte.
- Es handelte sich hierbei damit um einen Beitrag zur Verwirklichung der nichtehelichen Lebensgemeinschaft zwischen ihr und E, wobei sie die Erwartung gehegt hat, dass sie auch in Zukunft eine Lebensgemeinschaft mit E führen werde und innerhalb dieser an ihrem finanziellen Beitrag zu dem Wohnmobil durch gemeinsame Reisen teilhaben werde.

- Damit handelte es sich bei den 30.000 Euro nicht um eine Schenkung i.S.d. § 516 BGB, sondern um eine durch die nichteheliche Lebensgemeinschaft bedingte unbenannte Zuwendung.
- Eine Schenkung liegt damit nicht vor, sodass ein Vorrang des Vertragsverhältnisses nicht besteht. (+)

## 2. Wegfall der Geschäftsgrundlage

- Nach st. Rspr. des BGH sind Geschäftsgrundlage die nicht zum eigentlichen Vertragsinhalt erhobenen, bei Vertragsschluss aber zutage getretenen gemeinsamen Vorstellungen beider Vertragsparteien sowie die der einen Vertragspartei erkennbaren und von ihr nicht beanstandeten Vorstellungen der anderen Vertragspartei vom Vorhandensein oder dem künftigen Eintritt gewisser Umstände, sofern der Geschäftswille der Parteien auf diesen Vorstellungen aufbaut (BGH Urteil vom 10. September 2009 - VII ZR 152/08 – Rn. 35, juris mwN).
- Dies kommt in den Fällen in Betracht, in denen der durch die nichteheliche Lebensgemeinschaft bedingten Zuwendung die Vorstellung oder Erwartung zugrunde lag, die Lebensgemeinschaft werde Bestand haben und die nichteheliche Lebensgemeinschaft scheitert oder einer der Partner stirbt.
- Zwar könnte im Falle des Todes des Zuwendenden gegen einen Wegfall der Geschäftsgrundlage sprechen, dass die Lebensgemeinschaft – aus Sicht des Zuwendenden – so lange Bestand hatte, bis sie durch seinen Tod ein natürliches Ende gefunden hat. Vorliegend ist jedoch nicht L als Zuwendende, sondern E, der Zuwendungsempfänger, gestorben, sodass für L die Lebensgemeinschaft, von dessen Bestand sie bei ihrer Zuwendung ausgegangen war, gescheitert ist (BGH, Versäumnisurteil vom 25. November 2009 – XII ZR 92/06 –, Rn. 26, 27, juris).
- Ein Wegfall der Geschäftsgrundlage ist daher gegeben. (+)

## 3. Rückabwicklung nach § 313 Abs. 3 BGB

- Die Rückabwicklung nach § 313 Abs. 1, Abs. 3 BGB hat allerdings nicht zur Folge, dass in diesem Fall sämtliche Zuwendungen auszugleichen wären.

### a) Nicht erfasste Leistungen

- Auszuscheiden sind zunächst die im Rahmen des täglichen Zusammenlebens ohne die Erwartung des Fortbestehens der nichtehelichen Lebensgemeinschaft erbrachten Leistungen.

- Ebenso zu beurteilen sind die Leistungen desjenigen Partners, der nicht zu den laufenden Kosten beiträgt, sondern größere Einmalzahlungen erbringt. Er kann insofern nicht bessergestellt werden als derjenige Partner, dessen Aufwendungen den täglichen Bedarf decken oder der sonst erforderlich werdende Beiträge übernimmt (BGH, Urteil vom 08. Mai 2013 – XII ZR 132/12 –, Rn. 18, juris).
- Beides trifft auf den Zuschuss für den Erwerb des Wohnmobils, das in Erwartung des Fortbestandes der nichtehelichen Lebensgemeinschaft (es sollte gemeinsamen Reisen dienen) erworben wurde und bei dem es sich auch nicht um eine Beteiligung an den laufenden, d.h. regelmäßigen Kosten des täglichen Bedarfs gehandelt hat, nicht zu.

#### **b) Umfang der Rückerstattung**

- Bei der Abwägung, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang Zuwendungen zurückerstattet werden müssen, ist zu berücksichtigen, dass der Partner es einmal für richtig erachtet hat, dem anderen diese Leistungen zu gewähren.
- Ein korrigierender Eingriff ist grundsätzlich nur gerechtfertigt, wenn dem Leistenden die Beibehaltung der durch die Leistung geschaffenen Vermögensverhältnisse nach Treu und Glauben nicht zuzumuten ist.
- Insofern ist es sachgerecht, auf den Maßstab der Unbilligkeit zurückzugreifen, der für den Ausgleich von Zuwendungen unter Ehegatten gilt, die im Güterstand der Gütertrennung leben.
- Das Merkmal der Unbilligkeit impliziert zugleich, dass ein Ausgleich nur wegen solcher Leistungen in Betracht kommt, denen nach den jeweiligen Verhältnissen erhebliche Bedeutung zukommt.
- Maßgebend ist eine Gesamtabwägung der Umstände des Einzelfalls.
- Ob und ggf. inwieweit ein Anspruch besteht, hängt mithin insbesondere von der Dauer der Lebensgemeinschaft, dem Alter der Parteien, Art und Umfang der erbrachten Leistungen, der Höhe der dadurch bedingten und noch vorhandenen Vermögensmehrung sowie von den Einkommens- und Vermögensverhältnissen ab (BGH, Urteil vom 08. Mai 2013 – XII ZR 132/12 –, Rn. 21, 22, juris).
- L war die langjährige Lebensgefährtin des E. Seit dem Erwerb des Wohnmobils sind über fünf Jahre vergangen, in denen E und L das Wohnmobil mehrfach im Jahr für Ferienreisen genutzt haben. Angesichts der Tatsache, dass im Zeitpunkt des Erwerbs des Wohnmobils sowohl L als auch E bereits über 60 Jahre alt waren, handelt es sich dabei um einen im Hinblick auf den weiteren Fortbestand der Lebensgemeinschaft

auch nicht unerheblichen Zeitraum, sodass – vom Erwerbszeitpunkt an betrachtet – bereits eine ins Gewicht fallende Nutzung des Wohnmobils stattgefunden hat, sodass von einer gewissen Amortisierung ausgegangen werden kann.

- Zwar handelt es sich bei dem von L zugewandten Betrag in Höhe von 30.000 Euro um einen nicht unerheblichen Geldbetrag. Insoweit ist jedoch auch zu berücksichtigen, dass sowohl E als auch L über Ersparnisse im sechsstelligen Bereich verfügten, sodass es sich bei dem Zuschuss nicht etwa um einen erheblichen Teil der Ersparnisse der L gehandelt hat und E angesichts seiner Ersparnisse auf den Zuschuss auch nicht zwingend angewiesen war.
- Unter Berücksichtigung dieser Umstände und angesichts des Wertverlustes auf 1/3 des ursprünglichen Wertes ist nicht davon auszugehen, dass L und E eine Rückzahlung der 30.000 Euro oder eines Anteils des derzeitigen Werts vereinbart hätten, wenn sie den Tod des E nach einem Zeitraum von immerhin fünf Jahren vorausgesehen hätten.
- Im Übrigen ist es für die finanziell gut situierte L auch nicht unzumutbar, auf eine Rückzahlung des Zuschusses zu verzichten, zumal E zu seinen Lebzeiten auch die regelmäßigen Kosten des Wohnmobils getragen hat. L kann daher weder die Rückzahlung der 30.000 Euro noch die Zahlung eines Anteils des derzeitigen Werts verlangen.

Anmerkung: Eine a.A. ist mit entsprechender Begründung ebenfalls vertretbar.

#### 4. Ergebnis

- Ausgleichsanspruch der L gegen N aus §§ 313 Abs. 1, Abs. 3, 346 ff. BGB i.V.m. § 1922 BGB (i.V.m. § 1967 Abs. 1 BGB) (-)

#### IV. Anspruch aus § 812 Abs. 1 S. 2 Alt. 2 BGB i.V.m. § 1922 BGB (i.V.m. § 1967 Abs. 1 BGB)

##### 1. Etwas erlangt

- E hat von L Besitz und Eigentum an den Geldscheinen (30.000 Euro) und damit einen vermögenswerten Vorteil erlangt. (+)

##### 2. Durch Leistung

- Mit der Zahlung von 30.000 Euro hat L das Vermögen des E bewusst und zweckgerichtet gemehrt, sodass auch eine Leistung i.S.d. § 812 Abs. 1 S. 2 Alt. 2 BGB vorliegt. (+)

- Soweit nach der Rspr. ein Anspruch nach § 812 Abs. 1 S. 2 Alt. 2 BGB nur in Betracht kommt, wenn es um Leistungen geht, die über das hinausgehen, was das tägliche Zusammenleben erst ermöglicht und die bei einem oder beiden Partnern zur Bildung von der Beendigung der Lebensgemeinschaft überdauernden Vermögenswerten geführt haben, steht dies angesichts des Neupreises des Wohnmobils i.H.v. 90.000 Euro einem Anspruch aus § 812 Abs. 1 S. 2 Alt. 2 BGB ebenfalls nicht entgegen.

### 3. Zweckverfehlung

- Dies setzt zunächst voraus, dass es sich um eine an den Eintritt des bezweckten Erfolges gebundene bewusste Zuwendung handelt, wobei sich der Leistungszweck nicht aus dem Bezug auf ein bestimmtes Kausalgeschäft, sondern aus einer gesonderten Zweckabrede ergibt (Palandt<sup>80</sup>/Sprau, § 812 Rn. 30).

#### a) Zweck i.S.d. § 812 Abs. 1 S. 2 2. Alt. BGB

- Als Zweck i.S.d. § 812 Abs. 1 S. 2 2. Alt. BGB genügt jeder Zweck, der nach dem Willen der Beteiligten für das Behalten der Zuwendung maßgeblich sein soll.
- Dieser Zweck darf nicht Gegenstand der vertraglichen Bindung sein, da das Vertragsrecht Vorrang hat. Damit würde eine Kondiktion nach § 812 Abs. 1 S. 2 2. Alt. BGB ausscheiden, wenn es sich bei den 30.000 Euro um eine Schenkung i.S.d. § 516 Abs. 1 BGB handelt.
- Dies ist vorliegend jedoch nicht der Fall (s.o.).
- Erforderlich, aber auch genügend ist die tatsächliche Einigung über den Zweck der Leistung zwischen den beteiligten Partnern.
- Zwischen Leistung und erwartetem Erfolg muss eine Verknüpfung derart bestehen, dass die Leistung nach dem übereinstimmenden Willen der Beteiligten von einem bestimmten mit ihr bezweckten Erfolg abhängig sein soll; die Übereinstimmung kann sich auch aus schlüssigen Verhalten ergeben, z.B. weil der Leistende mit der Leistung einen bestimmten Erfolg bezweckt und Empfänger dies erkennt und die Leistung entgegennimmt, ohne zu widersprechen (Palandt<sup>80</sup>/Sprau, § 812 Rn. 30 mwN.).
- E hat L von seiner Idee, ein Wohnmobil für zukünftige gemeinsame Reisen zu erwerben, berichtet. Daraufhin hat L, weil sie von dieser Idee begeistert war, E die 30.000 Euro ausdrücklich als Zuschuss für das neue Wohnmobil gegeben. Diesen hat E entgegengenommen und für die Bezahlung des Wohnmobils genutzt, sodass

jedenfalls eine schlüssige Einigung über den Zweck dieses Zuschusses i.H.v. 30.000 Euro zwischen E und L vorliegt.

#### **b) Zweckverfehlung**

- Nach der Rspr. des BGH schließt der Tod des Zuwendenden eine Zweckverfehlung i.S.d. § 812 Abs. 1 S. 2 Alt. 2 BGB regelmäßig aus, da der von ihm verfolgte Zweck, zu Lebzeiten an dem Vermögensgegenstand partizipieren zu können, erreicht worden ist (BGH, Versäumnisurteil vom 25. November 2009 – XII ZR 92/06 – Rn. 35, juris).
- Fraglich ist jedoch, ob dies auch dann gilt, wenn – wie hier – nicht der Zuwendende, sondern der andere Partner verstirbt.
- Dies könnte vorliegend zweifelhaft sein, wenn sich der von E und L bezweckte Erfolg nicht darauf beschränkt hat, das Wohnmobil während der Lebenszeit beider nichtehelichen Lebenspartner gemeinsam zu nutzen, sondern nach ihrer Vorstellung L auch über die Lebenszeit des E hinaus das Wohnmobil nutzen sollte.
- Dagegen spricht jedoch, dass E und L nur die Nutzung zu Lebzeiten beider geplant und sich darüber, was mit dem Wohnmobil passieren soll, wenn einer von beiden stirbt und gemeinsame Reisen daher nicht mehr möglich sind, zu keiner Zeit Gedanken gemacht haben.
- Zudem war es L und E stets allein darum gegangen, zu zweit als Paar viele verschiedene Orte zu bereisen, was nach dem Tod des E nicht mehr möglich war.
- Mithin beschränkte sich der gemeinsame Zweck auf die Nutzung des Wohnmobils zu Lebzeiten beider nichtehelicher Lebenspartner.
- Da L und E das Wohnmobil für gemeinsame Reisen über fünf Jahre lang bis zum Tod des E genutzt haben, wurde dieser Zweck auch nicht verfehlt.

#### **4. Ergebnis**

- Anspruch der L gegen N aus § 812 Abs. 1 S. 2 Alt. 2 BGB i.V.m. § 1922 BGB (i.V.m. § 1967 Abs. 1 BGB) (-)