

Hausarbeit in der Übung für Fortgeschrittene im Zivilrecht, 13 Punkte

stud. iur. Johanna Lange

Die Hausarbeit wurde im Wintersemester 2020/2021 in der Übung für Fortgeschrittene im Zivilrecht gestellt und ist mit 13 Punkten bewertet worden. Herzlicher Dank gebührt Herrn Professor Dr. Christian Wolf, der sich mit der Veröffentlichung des Sachverhalts einverstanden erklärt hat.

Sachverhalt

Frieda und Mario kauften kurz nach ihrer Heirat im September 2017 ein mit einem Einfamilienhaus bebautes Grundstück von Ewald. Dieser hatte sich entschlossen, sein Eigentum zu Geld zu machen, um das restliche Drittel seines Lebens um die Welt zu reisen. Laut des notariellen Kaufvertrages sollten die Eheleute das Grundstück zu je hälftigem Miteigentum erwerben. Die Auflassung wurde am 15. September erklärt. Bei dem entsprechenden Notartermin wurden ordnungsgemäß die Personalien unter Vorlage der Ausweise aufgenommen. Nach Verlesung des Vertragstextes, der die Auflassungserklärungen enthielt, unterschrieb jedoch einzig Mario die Urkunde nicht, weil er in ein Gespräch mit dem Notar über die neuesten Ereignisse in der Automobilproduktion vertieft war. Auch blieb insgesamt unbemerkt, dass Ewald seit dem Tod seiner Mutter vor zwei Jahren unter einer psychischen Krankheit litt. Diese trat in unregelmäßigen Schüben auf. Dann tätigte Ewald, ohne sein Handeln bewusst und von vernünftigen Erwägungen geleitet steuern zu können, zwanghaft Geschäfte über große Summen, sei es, dass er Immobilien oder Fahrzeuge zukaufte oder, wie im September 2017, seinen gesamten Besitz veräußerte. Die der Auflassung entsprechende Umschreibung und Eintragung von Frieda und Mario als jeweils hälftige Miteigentümer im Grundbuch erfolgte noch Ende Oktober 2017.

Bereits das erste Ehejahr lief aber nicht entsprechend den Erwartungen, so dass Frieda und Mario bereits im Januar 2019 durch notariellen Ehevertrag schon einmal vorsorglich den Güterstand der Gütertrennung vereinbarten. Aufgrund dieses Vertrages übertrug Frieda mit notariellem Vertrag ihren hälftigen Miteigentumsanteil an dem Grundstück auf Mario. Dieser wurde daraufhin im April 2019 als Alleineigentümer im Grundbuch eingetragen.

Anfang Februar 2020 wurde die Ehe zwischen Frieda und Mario geschieden. Frieda blieb in dem Haus wohnen gegen eine zwischen ihnen vereinbarte monatliche Mietzahlung an Mario; dieser zog aus. Nur einen Monat darauf verstarb Mario bei einem tragischen Unfall. Außer dem Grundstück, dessen Wert von 200.000 € die Hälfte seines Vermögens ausmachte, nannte Mario insbesondere noch Wertpapiere, ein Auto sowie Konten und kleinere Gegenstände sein Eigen. Laut Testament vom 20. Februar hatte er „...den Niedersächsischen Verein zur Rettung der Honigbienen e.V. als Erben...“ eingesetzt. Weiter lautet das Testament: „Mein Grundstück mit dem Haus soll jedoch nicht an den Verein gehen.“

Nachdem der einzige Verwandte von Mario, sein unehelicher Sohn Samus, zu dem er zu Lebzeiten regelmäßigen Kontakt gepflegt hatte, sich an den Verein gewandt hatte, übertrug dieser ihm durch notariellen Vertrag das Eigentum an dem Grundstück. Samus wurde daraufhin ohne Zwischeneintrag des Vereins als Eigentümer eingetragen.

Zwar wusste Samus selbst mit dem Haus nichts anzufangen, wurde sich aber schnell über seine Chance klar, das Erbe zu Geld zu machen und sich den Traum vom eigenen Porsche zu erfüllen. Er nahm deshalb bei der B-Bank ein Darlehen auf. Zur Sicherung bestellte er der Bank eine Briefhypothek in Höhe von 100.000 €. Es stellte sich jedoch heraus, dass es sich aufgrund der explodierenden Benzinpreise kaum mehr jemand leisten möchte, Porsche zu fahren, so dass die Preise deutlich gefallen waren. Samus gelang es daher, im Juni 2020 einen Porsche zum Preis von 75.000 € zu erwerben. Entsprechend nahm er auch das Darlehen bei der B-Bank lediglich in dieser Höhe in Anspruch und ließ sich nur die 75.000 € ausbezahlen. Im Juli erfolgten die Eintragung der Hypothek in Höhe von 100.000 € im Grundbuch sowie die Übergabe des Hypothekenbriefs.

Zwischenzeitlich kehrte Ewald wieder nach Hause zurück. Die frische Seeluft hatte ihn bald von seiner Krankheit geheilt und das ewige Reisen war ihm langweilig geworden. Zu Hause angekommen ließ er sogleich einen Widerspruch gegen die Eigentümerstellung von Samus eintragen. Die B-Bank übertrug kurz darauf die Hypothek in Höhe von 100.000 € an die C-Bank und übergab ihr den Hypothekenbrief. In der Abtretungserklärung heißt es: „Die B-Bank tritt an die C-Bank den Rückzahlungsanspruch in Höhe von 100.000 € ab.“

Ewald verklagt Frieda auf Herausgabe des Hauses nach § 985 BGB mit der Begründung, er sei immer noch Eigentümer, da der damalige Kaufvertrag aufgrund seiner Krankheit unwirksam gewesen sei. In diesem Prozess verkündet Frieda dem Samus wirksam den Streit. Ewald gewinnt den Prozess; es ergeht ein rechtskräftiges Urteil, welches seinem Anspruch stattgibt.

1. Ewald verlangt die Zustimmung von Samus zur Grundbuchberichtigung, ihn als Alleineigentümer einzutragen. Zur Begründung verweist er auf das bereits erstrittene Urteil; im Übrigen sei er ohnehin rechtmäßiger Eigentümer des Hauses. Hilfsweise möchte er zumindest als hälftiger Miteigentümer eingetragen werden. Zu Recht?
2. Gleichzeitig will nun die C-Bank, nach Fälligkeit und nicht erfolgter Darlehensrückzahlung, in Höhe von 100.000 € in das Grundstück vollstrecken. Zu Recht?
3. Zusatzfrage: Angenommen, Samus ist aufgrund gutgläubigen Erwerbs Alleineigentümer des Grundstücks geworden. Kann Ewald statt der Zustimmung zur Grundbuchänderung aus einem anderen Anspruch gegen Samus das Grundstück zurückverlangen? Samus ist empört und sagt, man könne ihm im Nachhinein das Vermächtnis nicht wieder wegnehmen. Wenn er das Haus dennoch aufgeben müsse, möchte er stattdessen seinen Pflichtteil in Anspruch nehmen. Schließlich hätte er das Vermächtnis niemals angenommen, wenn er das Alles gewusst hätte.

Wie ist die Rechtslage?

BEARBEITUNG

1. Frage

A. Anspruch des Ewald¹ gem. § 894 BGB auf Grund des Urteils

E könnte gegen Samus² bereits einen Anspruch aus dem von ihm erstrittenen Urteil gegen Frieda³ haben. Aufgrund des Urteils hat E einen Anspruch gegen F auf Herausgabe des bebauten Grundstücks nach § 985 BGB. In diesem Prozess verkündete F dem S den Streit. Nach §§ 74, 68 ZPO bewirkt dies, dass die Streitverkündung nur zwischen dem Streitverkündendem und seinem Verhältnis zur Hauptpartei wirkt, also der Dritte in dieses Verhältnis und das Urteil nicht einbezogen werden. Das Urteil wirkt demnach nur inter partes nach § 325 ZPO, also nur zwischen E und F, nicht zwischen E und S. Die Rechtsstellung des S war in diesem Prozess zwischen E und F nicht von Bedeutung, da die Haftung des S für das Rechtsverhältnis der Prozess-

parteien nicht von Bedeutung ist. Somit hat E allein aus dem erstrittenen Urteil und der Streitverkündung keinen Anspruch gegen S.

B. Anspruch des E gem. § 894 BGB

E könnte gegen S jedoch einen Anspruch auf Zustimmung zur Grundbuchberichtigung gem. § 894 BGB haben. Zustimmung bedeutet dabei Eintragungsbewilligung nach § 29 Abs. 1 S. 1 GBO, § 894 ZPO.⁴

I. Grundbuchunrichtigkeit

Das Grundbuch müsste unrichtig sein. Die Grundbuchunrichtigkeit ist die Abweichung der formellen Rechtslage gem. des Grundbuchs von der wirklichen materiellen Rechtslage in Ansehung eines Grundstücksrechts, eines Rechts an einem solchen oder einer von § 892 Abs. 1 S. 2 BGB erfassten Verfügungsbeschränkung.⁵ Die Unrichtigkeit des Grundbuchs muss im Zeitpunkt der Geltendmachung des Anspruchs bzw. später zu dem für die gerichtliche Ent-

¹ Im folgendem „E“ genannt.

² Im folgendem „S“ genannt.

³ Im folgendem „F“ genannt.

⁴ Herrler in: Grüneberg, Bürgerliches Gesetzbuch, 81. Auflage 2022, § 894 Rn. 8.

⁵ RGZ 51, 417 (420, 421); Kohler in: Limperg/Oetker/Rixecker/Säcken, Münchner Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 8. Auflage 2020, § 894 Rn. 4.

scheidung maßgeblichen Zeitpunkt bestehen.⁶

1. Formelle Rechtslage

S könnte nach der formellen Rechtslage der Eigentümer des Grundstücks und des Hauses sein. Eigentümer ist, wer das umfassende Herrschaftsrecht an einer Sache, beschränkt durch Gesetz und Rechte Dritter inne hat.⁷ Die formelle Rechtslage ist die Darstellung der Rechtslage laut Grundbuchinhalt.⁸ S ist gem. § 873 BGB nach dem Tod seines Vaters Mario⁹ als Alleineigentümer des Grundstücks im Grundbuch eingetragen worden. S ist nach § 94 Abs. 1 S. 1 BGB auch Eigentümer des Hauses. Hiernach gehören zu den wesentlichen Bestandteilen eines Grundstücks die mit dem Grundstück und Boden fest verbundenen Sachen, insbesondere Gebäude. Das Haus ist ein Gebäude und ist damit wesentlicher Bestandteil des Grundstücks. Es kann nach § 93 BGB nicht Gegenstand besonderer Rechte sein. Somit wird nach § 891 Abs. 1 BGB darauf vertraut, dass S Eigentümer des Grundstücks ist und die formelle Rechtslage zeigt S als Eigentümer des bebauten Grundstücks auf.

2. Materielle Rechtslage

Fraglich ist, wer nach der materiellen Rechtslage der Eigentümer des bebauten Grundstücks ist. Die materielle Rechtslage ist die wirkliche dingliche Rechtslage.¹⁰ Ursprünglich war E Eigentümer des Grundstücks. Er könnte sein Eigentum jedoch verloren haben.

a) Eigentumsverlust an M und F, §§ 873 Abs. 1, 925 Abs. 1 BGB

E könnte das Eigentum an dem Grundstück an M und F verloren haben, §§ 873 Abs. 1, 925 Abs. 1 BGB.

aa) Einigung, §§ 873 Abs. 1, 925 Abs. 1 BGB

E müsste sich mit M und F dinglich geeinigt haben, §§ 873 Abs. 1, 925 Abs. 1 BGB. Die Einigung ist ein selbstständiger dinglicher Vertrag über den unmittelbaren Eintritt der Rechtsänderung bzgl. eines Grundstücks oder Grundstücksrechts.¹¹ Eine Einigung besteht aus zwei übereinstimmenden Willenserklärungen.¹² Nach § 925 Abs. 1

BGB wird die dingliche Einigung Auflassung genannt.

(1) Fehlende Unterschrift des M

Jedoch unterschrieb M den notariellen Vertrag mit der Auflassungserklärung nicht. Es könnte dadurch eine Formnichtigkeit gem. §§ 125, 126 Abs. 1 BGB vorliegen. Ein Rechtsgeschäft, welches der durch Gesetz vorgeschriebenen Form ermangelt, ist nichtig, § 125 S. 1 BGB. Ist durch Gesetz schriftliche Form vorgeschrieben, so muss die Urkunde von dem Aussteller eigenhändig durch Namensunterschrift oder mittels notariell beglaubigten Handzeichens unterzeichnet werden, § 126 Abs. 1 BGB. Die Auflassung muss gegenüber einer zuständigen Stelle bei gleichzeitiger Anwesenheit des Veräußerers und des Erwerbers erklärt werden, § 925 Abs. 1 S. 1 BGB. Jeder Notar ist eine solche zuständige Stelle, § 925 Abs. 1 S. 2 BGB. Weitere Formvorschriften werden für die Auflassung in § 925 Abs. 1 BGB nicht vorgesehen. Die Formvorschriften der §§ 20, 29 GBO, § 415 ZPO betreffen nach dem Wortlaut der Normen die beglaubigte Urkunde als Nachweis der Auflassung für die Grundbuchbeamten zur Eintragung im Grundbuch, nicht die dingliche Einigung als solche. Grundsätzlich erklärten E und M ihren Willen gegenüber einem Notar, also einer zuständigen Stelle. E wollte, dass das Grundstück samt Gebäude je hälftig auf die Eheleute übergehen soll. M und F wollten jeweils Miteigentum erlangen. Ihre Willenserklärungen stimmten überein, sie einigten sich. Somit wirkt sich die fehlende Unterschrift des M nicht durch eine Formnichtigkeit aus und E, M und F haben sich zunächst dinglich geeinigt.

(2) Nichtige Willenserklärung des E

Die Willenserklärung des E könnte jedoch nach §§ 104 Nr. 2, 105 Abs. 1 BGB wegen Geschäftsunfähigkeit nichtig sein. Die hierfür erforderliche unerkannte krankhafte Störung der Geisteskrankheit liegt vor, wenn jemand nicht imstande ist, seinen Willen frei und unbeeinflusst von einer Geistesstörung zu bilden und nach zutreffend gewonnenen Einsichten zu handeln.¹³ Die Störung der Geisteskrankheit muss im konkreten Zeitpunkt, also bei Abgabe der Willenserklärung, gegeben sein.¹⁴ Dabei darf die krankhafte Stö-

⁶ Eckert in: Hau/Poseck, Beck'scher Online-Kommentar, 62. Edition 2022, § 894 Rn. 7.

⁷ Herrler in: Grüneberg (Fn. 4), § 903 Rn. 1.

⁸ Kohler in: MüKoBGB (Fn. 5), § 894 Rn. 4; Staudinger in: Schulze/Dörner et. al., Bürgerliches Gesetzbuch Handkommentar, 11. Auflage 2021, § 894 Rn. 5; Schöner/Stöber in: Schöner/Stöber, Handbuch der Rechtspraxis, Grundbuchrecht, 16. Auflage 2020, Rn. 1.

⁹ Im folgendem „M“ genannt.

¹⁰ Staudinger in: Schulze/Dörner (Fn. 8), § 894 Rn. 5; Schöner/Stöber in: Schöner/Stöber (Fn. 8), Rn. 1.

¹¹ Staudinger in: Schulze/Dörner (Fn. 8), § 873 Rn. 5.

¹² Möslin in: Gsell/Krüger et. al., beck-online.GROSSKOMMENTAR BGB, 2022, § 145 Rn. 2; Staudinger in: Schulze/Dörner (Fn. 8), § 873 Rn. 6.

¹³ Ellenberger in: Grüneberg (Fn. 4), § 104 Rn. 3.

¹⁴ Leipold, BGB I, Einführung und Allgemeiner Teil, 10. Auflage 2019, § 11 Rn. 15.

nung nicht vorübergehender Natur sein, es wird ein Dauerzustand vorausgesetzt.¹⁵ Ein solcher ist auch bei heilbaren Störungen gegeben, sofern die Behandlung längere Zeit beansprucht, nicht aber bei Störungen, die in Abständen periodisch auftreten.¹⁶ Im Fall des E bleibt unbemerkt, dass er seit dem Tod seiner Mutter vor zwei Jahren unter einer psychischen Krankheit leidet. Diese bewirkt, dass er ohne sein Handeln bewusst und ohne von vernünftigen Erwägungen geleitet, zwanghaft Geschäfte über große Summen tätigte. Somit leidet er unter einer krankhaften Geistesstörung i.S.d. § 104 Nr. 2 BGB. Fraglich ist jedoch, ob der gebotene Dauerzustand vorliegt. Die psychische Erkrankung des E tritt in unregelmäßigen Schüben auf und in diesen tätigt er immer wieder Geschäfte, die er ohne die Erkrankung nicht tätigen würde. Es ist nicht klar ersichtlich, in welchen Abständen diese Schübe auftreten und ob sie dabei periodisch sind. Jedenfalls weist die Unregelmäßigkeit der Erkrankung nicht auf einen periodischen Verlauf hin. Letztendlich kann dies aber dahinstehen, denn selbst wenn E geschäftsfähig wäre, handelte E im Zeitpunkt der Veräußerung in einem Zustand vorübergehender Störung der Geistestätigkeit, die nach § 105 Abs. 2 BGB ebenfalls zur Nichtigkeit führt. Somit konnte sich E nicht über den Eigentumsübergang des Grundstücks einigen.

bb) Zwischenergebnis

Somit ist das Eigentum an dem Grundstück nicht nach §§ 873 Abs. 1, 925 Abs. 1 BGB an M und F übergegangen.

b) Gutgläubiger Eigentumserwerb von E an M und F

Ein gutgläubiger Eigentumserwerb von E an M und F ist ausgeschlossen, da sich die geforderte Gutgläubigkeit auf die Rechtsstellung des Veräußerers beziehen muss und nicht, wie vorliegend, auf die Geschäftsfähigkeit.¹⁷

c) Gutgläubiger Eigentumserwerb von F an M

M könnte gutgläubig einen Miteigentumsanteil von F erworben haben, §§ 873 Abs. 1, 925 Abs. 1, 892 BGB.

aa) Einigung, § 873 Abs. 1 BGB

F und M müssten sich dinglich nach § 873 Abs. 1 BGB geeinigt haben. Im Januar 2019 beschlossen F und M durch einen notariellen Ehevertrag den Güterstand der Gütertrennung. Bei der Gütertrennung bleiben die Vermögen rechtlich gesondert, jeder Ehegatte verwaltet sein eigenes Vermögen selbst, kann ohne Zustimmung des anderen Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäfte schließen und führt die sein Vermögen betreffenden Rechtsstreitigkeiten selbst.¹⁸ Aufgrund des Ehevertrages einigten sich F und M dinglich, dass der vermeintliche Miteigentumsanteil der F und M übergehen soll. Somit liegt eine Einigung nach § 873 Abs. 1 BGB vor.

bb) Eintragung ins Grundbuch, § 873 Abs. 1 BGB

M müsste als Eigentümer in das Grundbuch eingetragen worden sein, § 873 Abs. 1 BGB, § 19 GBO. Eine Rechtsänderung wird nur nach § 873 Abs. 1 BGB wirksam, wenn ihre Eintragung ins Grundbuch erfolgt.¹⁹ Es gibt demnach keinen Erwerb, keine Veränderung und keine Aufhebung von Eigentum und sonstigen Rechten an Grundstücken ohne Eintragung in das Grundbuch.²⁰ M wurde im April 2019 als Alleineigentümer ins Grundbuch eingetragen. Somit liegt die notwendige Eintragung ins Grundbuch nach § 873 Abs. 1 BGB vor.

cc) Einigsein, § 873 Abs. 2 BGB

M und F müssten sich zum Zeitpunkt der Eintragung ins Grundbuch weiterhin nach § 873 Abs. 2 BGB einig gewesen sein. Die Eintragung muss grundsätzlich im Zeitpunkt der Vollendung des Rechtserwerbs noch vorliegen.²¹ Mangels gegenteiliger Angaben ist davon auszugehen, dass M und F sich zum Zeitpunkt der Eintragung weiterhin einig waren.

dd) Berechtigung der F

F müsste zudem berechtigt gewesen sein, das Eigentum an dem Grundstück zu übertragen. Berechtigt ist, wer hinsichtlich des durch die Verfügung betroffenen Rechts Verfügungsbefugt ist.²² Dies ist grundsätzlich der Rechtsinhaber, also der Eigentümer des Grundstücks bzw. der Inhaber des Grundstücksrechts.²³ Zwar ist F im Grundbuch

¹⁵ Ellenberger in Grüneberg (Fn. 4), § 104 Rn. 4.

¹⁶ Ellenberger in Grüneberg (Fn. 4), § 104 Rn. 4.

¹⁷ Schüßler/Thomale, Das innere System des Rechtsscheins, ZfPw 2015, 454 (458).

¹⁸ Budzikiewicz in: Jauernig, Bürgerliches Gesetzbuch, 18. Auflage 2021, § 1414 Rn. 5.

¹⁹ Staudinger in: Schulze/Dörner (Fn. 8), § 873 Rn. 8.

²⁰ Schöner/Stöber in: Schöner/Stöber (Fn. 8), Rn. 1.

²¹ Staudinger in: Schulze/Dörner (Fn. 8), § 873 Rn. 13.

²² Staudinger in: Schulze/Dörner (Fn. 8), § 873 Rn. 14.

²³ Staudinger in: Schulze/Dörner (Fn. 8), § 873 Rn. 14.

als Miteigentümerin eingetragen, sie erwarb aber von E wegen dessen geistiger Störung kein Eigentumsanteil.²⁴ Folglich fehlt ihr die Berechtigung.

ee) gutgläubiger Erwerb

M könnte jedoch das Eigentum an dem Grundstück auch gutgläubig erworben haben, § 892 BGB.

(1) Rechtsgeschäft i.S.e. Verkehrsgeschäfts

Dafür müsste zunächst ein Rechtsgeschäft i.S.e. Verkehrsgeschäfts vorliegen. Verkehrsgeschäfte sind nur solche Rechtsgeschäfte, bei denen der Verfügende und der Erwerber personenverschieden sind, also auf Erwerberseite mindestens eine Person beteiligt ist, die nicht zur Veräußererseite gehört.²⁵ F und M sind zunächst verschiedene Personen, die in einer Ehe nach § 1353 Abs. 1 S. 1 BGB leben. Beide sind bereits ohne Berechtigung²⁶ als Miteigentümer im Grundbuch eingetragen worden.

(a) Verkehrsgeschäft trotz Ehe

Es könnte ein Fall der wirtschaftlichen Identität durch die Ehe zum Zeitpunkt des Erwerbes von M und F vorliegen und dadurch an einem Verkehrsgeschäft mangeln. Eine wirtschaftliche Identität liegt vor, wenn der Erwerber wirtschaftlich der Veräußererseite angehört und es nicht zu einem wirtschaftlichen, sondern nur zu einem rechtstechnischen Güterumsatz kommt.²⁷ M und F vereinbarten den Güterstand der Gütertrennung.²⁸ Ihre Vermögen bleiben voneinander getrennt und sie können nach § 747 Abs. 1 BGB jeweils über ihren Teil des Miteigentums frei verfügen. Eheleute sind mithin als eigenständige wirtschaftliche Identitäten anzusehen.²⁹ Somit liegt kein Fall der wirtschaftlichen Identität vor.

(b) Verkehrsgeschäft, wenn Miteigentümer Miteigentum erlangen

Es ist umstritten, ob ein Verkehrsgeschäft vorliegt, wenn jemand, der – zu Recht oder zu Unrecht – als Miteigentümer nach Bruchteilen (§§ 1008 ff., 741 ff. BGB) im Grundbuch eingetragen ist, einen anderen Miteigentumsanteil erwirbt und diesen somit nach § 892 Abs. 1 BGB gutgläubig erwerben kann.³⁰ Eine Ansicht ist der Auffassung, dass die Anwendung der Vorschrift solche Anteilsübertragungen insgesamt abgelehnt werden sollte.³¹ Das hätte zur Folge, dass M nicht gutgläubig von F erwerben kann. Außerdem lässt sich nach einer weiteren Ansicht das Problem lösen, indem § 892 Abs. 1 BGB auf die Übertragung von Anteilen zwischen Miteigentümern nicht anzuwenden ist, wenn das Miteigentum des Veräußerers und des Erwerbers in gleicher Weise von der Unrichtigkeit des Grundbuchs betroffen sind.³² In diesem Fall ist der vermeintliche Miteigentumsanteil der F ebenso von der Nichtigkeit der Willensbildung des E³³ betroffen, wie der vermeintliche Miteigentumsanteil des M. Auch nach dieser Ansicht kann somit kein Verkehrsgeschäft vorliegen. Eine weitere Ansicht vertritt, dass sich der Schutz des § 892 Abs. 1 BGB auch auf die Anteilsübertragung unter Miteigentum erstreckt.³⁴ Im vorliegenden Fall könnte M somit mit den vermeintlichen Miteigentumsanteil der F gutgläubig erwerben. Die Ansichten kommen zu unterschiedlichen Ergebnissen, es ist eine Stellungnahme erforderlich. Gegen die dritte Ansicht steht, dass eine Transaktion innerhalb einer personenidentischen Gesellschaft oder Gemeinschaft (also der Miteigentümergeinschaft), wie es auch bei der Übertragung von Gesamthandsvermögen vorliegt, keine unterschiedlichen Identitäten darstellen kann.³⁵ Dies vermag nicht zu überzeugen, da Miteigentum generell keine rechtliche oder wirtschaftliche Identität zwischen Veräußerer und Erwerber begründet.³⁶ Die Miteigentümer

²⁴ Geprüft in: 1. Frage, B. I. 2. a).

²⁵ BGH NJW 2007, 3204 (3205); Staudinger in: Schulze/Dörner (Fn. 8), § 892 Rn. 14.

²⁶ Geprüft in: 1. Frage, B. I. 2. a).

²⁷ Glaube in: MüKoBGB (Fn. 5), § 892 Rn. 33.

²⁸ Geprüft in: 1. Frage, B. I. 2. c) aa).

²⁹ BGH NJW 2007, 3204 (3207); OLG München BeckRS 2009, 07380; Hertel in: BO-GK (Fn. 12), § 892 Rn. 31; Herrler in: Grüneberg (Fn. 4), § 892 Rn. 7; Berger in: Jauernig (Fn. 18), § 892 Rn. 10; Gursky in: Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, 2019, § 892 Rn. 10.

³⁰ BGH NJW 2007, 3204 (3205).

³¹ Mangoldt, Löschung von Hypotheken in der Rückwirkungszeit, Unrichtigkeit des Grundbuchs und Anwendung des § 892 BGB im Aufwertungsrecht, AcP 1931, 81 (89).

³² BGH, Urt. v. 29.06.2007 – V ZR 5/07.

³³ Geprüft in: 1. Frage, B. I. 2. a) aa) (2).

³⁴ BGH NJW 2007, 3204 (3205); Herrler in: Grüneberg (Fn. 4), § 892 Rn. 8; Lorenz in: Grunewald/Meier-Reimer/Westermann, Erman BGB, 16. Auflage 2020, § 892 Rn. 20; Lutter, Die Grenzen des sogenannten Gutglaubensschutz im Grundbuch, AcP 1964, 123 (162 f.); Koller, Der gutgläubige Erwerb bei der Übertragung von Miteigentum, JZ 1972, 646 (648); Schmidt in: MüKoBGB (Fn. 5), § 747 Rn. 19; Schreiner, Die Mitwirkung erbscheinberechtigter Scheinerben bei Gesellschafterbeschlüssen und Anteilsübertragungen, NJW 1978, 921 (924); Langhein in: Staudinger (Fn. 29), § 747 Rn. 27f., Rn. 70; Gursky in: Staudinger (Fn. 29), § 892 Rn. 114ff.

³⁵ BGH NJW 1959, 1635 (1635); BGH NJW-RR 1998, 1057 (1058).

³⁶ BGH NJW 2007, 3204 (3205); Lutter (Fn. 34), AcP 1964, 123 (162).

stehen sich vielmehr als Dritte gegenüber³⁷, denn gem. § 747 S. 1 BGB kann jeder Miteigentümer ohne Mitwirkung der anderen Gemeinschaftler über seinen Teil verfügen. M und F sind unterschiedliche Personen, die je als Miteigentümer eingetragen worden sind. Sie stehen sich als Dritte gegenüber und können einzeln über ihre Anteile verfügen. Der einzelne Miteigentumsanteil wird so zu einem selbstständigen Gegenstand des Rechtsverkehrs, dessen rechtliches Schicksal, von dem der übrigen Anteile unabhängig ist.³⁸ Das hat zur Folge, dass ein Miteigentümer bei dem Erwerb weiterer Anteile denselben Gefahren ausgesetzt und damit ebenso schutzbedürftig ist, wie ein außenstehender Dritter.³⁹ Die Argumente für die dritte Ansicht überzeugen mehr. Es wird dieser Ansicht gefolgt, womit M und F auch als vermeintliche Miteigentümer als unterschiedliche Identitäten anzusehen sind, die voneinander auch gutgläubig erwerben können.

(c) Verkehrsgeschäft, wenn Miteigentümer gemeinschaftlich erworben haben

Weiterhin ist fraglich, wie sich das gemeinschaftliche Ersterwerben auf den gutgläubigen Erwerb eines Miteigentumsanteils auswirkt, wenn die Miteigentümer das Grundstück gemeinschaftlich erworben haben und der erwerbende Miteigentümer bei jenem Erwerbsgeschäft in gleicher Weise wie der veräußernde Miteigentümer von der Nichtigkeit des Ersterwerbs betroffen war.⁴⁰ Eine Ansicht ist der Überzeugung, dass es an dem von den Vorschriften über den gutgläubigen Erwerb vorausgesetzten Schutzbedürfnis des Erwerbers fehle, wenn er bereits vor der Veräußerung an ihn von dem Mangel im Recht betroffen gewesen sei und deshalb kein Verkehrsgeschäft vorliegen kann.⁴¹ M und F hätten bei vorliegender Geschäftsfähigkeit das bebaute Grundstück gemeinsam als Miteigentümer erworben. Nach dieser Ansicht wäre M nicht schutzbedürftig und es läge kein Verkehrsgeschäft vor. Eine weitere Ansicht vertritt die Auffassung, dass der erwerbende Miteigentümer wohl schutzbedürftig ist und gemeinsam ersterworbenes Miteigentum einem Verkehrsgeschäft

nicht entgegensteht.⁴² M wäre nach dieser Ansicht Dritter und schutzwürdig, es läge ein Verkehrsgeschäft vor. Die Ansichten kommen zu unterschiedlichen Ergebnissen, es folgt eine Stellungnahme. Für die erste Ansicht spricht, dass der an dem vorangegangenen unwirksamen Erwerbsgeschäft beteiligte Miteigentümer dem Gegenstand des Veräußerungsgeschäfts nicht wie ein Dritter fern stehe und er auf den Informationsgehalt des Grundbuchs nicht angewiesen sei.⁴³ Allerdings spricht gegen diese Ansicht, dass der gutgläubige Erwerb eines anderen Miteigentumsanteils durch einen Miteigentümer nach § 892 BGB weder wegen dessen Beteiligung an dem vorangegangenen nichtigen Erwerbsgeschäft, noch unter Hinweis auf eine verminderte Schutzbedürftigkeit dieses Miteigentümers in Bezug auf die Richtigkeit des Grundbuchs bei dem nachfolgenden Erwerbsgeschäft ausgeschlossen werden kann.⁴⁴ Das würde andernfalls dazu führen, dass bei dem gemeinschaftlichen Erwerb durch mehrere Miteigentümer die auf dem Mangel der ersten Übertragungsgeschäfts beruhende Nichtigkeit bei einem Zweiterwerb mit dem Eingetragenen zu Lasten des Erwerbers fortwirke.⁴⁵ Das ist jedoch mit der Rechtsfolge des § 892 Abs. 1 BGB unvereinbar, wonach zu Gunsten des Erwerbers der Inhalt des Grundbuchs als richtig gilt.⁴⁶ Der durch die Eintragung begründete öffentliche Glaube [...] gilt für die Eintragung des Rechts, so dass ein Zweiterwerb auch für ein nicht wirksam begründetes Recht möglich ist.⁴⁷ Es kommt weiterhin für den Schutz des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs nicht darauf an, aus welchen Gründen das erste Übertragungsgeschäft unwirksam war.⁴⁸ Diese Argumente entkräften die erste Ansicht, es ist der zweiten vertretenen Meinung zu folgen. Somit steht gemeinschaftlich erworbenes Miteigentum einem Verkehrsgeschäft nicht entgegen.

(d) Zwischenergebnis

Somit liegt ein Verkehrsgeschäft vor.

³⁷ BGH NJW 2007, 3204 (3205, 3206); Lorenz in: Erman BGB (Fn. 34), § 892 Rn. 20.

³⁸ BGH NJW 2007, 3204 (3206); Koller (Fn. 34), JZ 1972, 646 (648); Gursky in: Staudinger (Fn. 29), § 892 Rn. 114.

³⁹ BGH NJW 2007, 3204 (3206); Langhein in: Staudinger (Fn. 29), § 747 Rn. 27.

⁴⁰ BGH NJW 2007, 3204 (3206).

⁴¹ Mangoldt (Fn. 31), AcP 1931, 81 (90); Wacke in: MüKoBGB (Fn. 5), § 892 Rn. 38.

⁴² BGH NJW 2007, 3204 (3206); Lutter (Fn. 34), AcP 1964, 122 (162); Schmidt in: MüKoBGB (Fn. 5), § 747 Rn. 19; Gursky in: Staudinger (Fn. 29), § 892 Rn. 114.

⁴³ BGH NJW 2007, 3204 (3206).

⁴⁴ BGH NJW 2007, 3204 (3206).

⁴⁵ BGH NJW 2007, 3204 (3206).

⁴⁶ BGH NJW 2007, 3204 (3206).

⁴⁷ RGZ 69, 263 (268); RGZ 88, 83 (89); RGZ 128, 276 (279); BGH NJW 2007, 3204 (3206).

⁴⁸ BGH NJW 2007, 3204 (3206).

(2) Rechtsscheintatbestand

Es müsste ein Rechtsscheintatbestand vorliegen, auf den M vertrauen kann. Ein Rechtsschein ist der äußerliche Anschein für das Bestehen eines Rechts.⁴⁹ Ist im Grundbuch für jemand ein Recht eingetragen, so wird nach § 891 Abs. 1 BGB vermutet, dass ihm dieses Recht zustehe. F wurde im Oktober 2017 im Grundbuch als Miteigentümerin des bebauten Grundstücks eingetragen. M darf demnach nach § 891 Abs. 1 BGB darauf vertrauen. Somit liegt ein Rechtsschein vor.

(3) Keine Zerstörung des Rechtsscheintatbestands

Der Rechtsschein dürfte nicht zerstört werden. Ein eingetragener Widerspruch (§ 899 BGB) gegen die rechtlich oder, soweit dies für Gutgläubensverlautbarung erheblich ist, in tatsächlicher Hinsicht fehlerhafte Grundbuchverlautbarung oder Grundbuchunvollständigkeit, auch ein Amtswiderspruch oder ein Rechtshängigkeitsvermerk, entkräften die Richtigkeitsvermutung des § 892 BGB und verhindern den gutgläubigen Erwerb, selbst wenn der Erwerber redlich ist.⁵⁰ Ein solcher Widerspruch oder ein anderer Vermerk war nicht zum Zeitpunkt des Erwerbes in das Grundbuch eingetragen. Somit wurde der Rechtsscheintatbestand nicht zerstört.

(4) Gutgläubigkeit

M müsste gutgläubig gewesen sein. Guter Glaube fehlt nach Maßgabe des in § 932 Abs. 2 BGB niedergelegten zivilrechtlichen Grundsatzes bei Kenntnis oder grob fahrlässiger Unkenntnis.⁵¹ F steht als Miteigentümerin im Grundbuch eingetragen und M vertraute nach § 891 Abs. 1 BGB darauf. Er glaube daran, dass F rechtmäßige Miteigentümerin ist. Somit war M gutgläubig.

ff) Zwischenergebnis

Folglich hat M einen Miteigentumsanteil an dem bebauten Grundstück von F gutgläubig erworben und E verlor diesen Miteigentumsanteil.

d) Eigentumsübergang von M an den Verein

Dem Niedersächsischen Verein zur Rettung der Honigbienen e.V.⁵² könnte aufgrund des Testaments der Erbe des M sein. Der Erbe ist der Gesamtrechtsnachfolger; er rückt

mit dem Erbfall in die Rechte und Verbindlichkeiten des Erblassers gem. § 1922 BGB unmittelbar ein.⁵³ Eine Erbeinsetzung liegt vor, wenn mit dem Eintritt des Erbfalls der Nachlass oder ein Bruchteil hiervon als Ganzes auf den Eingesetzten übergehen soll, § 2087 Abs. 1 BGB.⁵⁴ Nach § 2087 Abs. 1 BGB ist die Verfügung als Erbeinsetzung anzusehen, wenn der Erblasser sein Vermögen oder einen Bruchteil seines Vermögens dem Bedachten zugewendet hat, auch wenn der Bedachte nicht als Erbe bezeichnet ist. M schrieb in seinem eigenhändigen Testament explizit nieder, dass er den Verein als Erben einsetzt. Das Grundstück mit dem Haus sollte jedoch nicht an den Verein gehen. Somit ist das Miteigentum an dem Grundstück nicht an den Verein übergegangen.

e) Eigentumsübergang von M an S

Jedoch könnte S Alleineigentum von M erlangt haben. S wurde im Testament nicht explizit von dem verstorbenen M erwähnt.

aa) Vermächtnisnehmer

Er könnte von M als Vermächtnisnehmer eingesetzt worden sein. Ein Vermächtnis nach § 1939 BGB entsteht, wenn der Erblasser durch Testament einen anderen, ohne ihn als Erben einzusetzen, einen Vermögensvorteil zuwendet. M hat S jedoch nicht ausdrücklich im Testament erwähnt. Hat der Erblasser bestimmt, dass dem eingesetzten Erben ein Erbgegenstand nicht zufallen soll, so gilt der Gegenstand als den gesetzlichen Erben vermacht, § 2149 BGB. S ist gesetzlicher Erbe erster Ordnung nach § 1924 Abs. 1 BGB. Andere Verwandte sind nicht ersichtlich. S wäre Vermächtnisnehmer des Alleineigentums. Jedoch könnte das Vermächtnis teilunwirksam nach §§ 2085, 2169 BGB sein, weil M und S irrig annahmen, dass M Alleineigentum an dem Grundstück hat. Nach § 2169 BGB ist das Vermächtnis eines bestimmten Gegenstands unwirksam, soweit der Gegenstand zur Zeit des Erbfalls nicht zur Erbschaft gehört. Nach § 2085 BGB hat die Unwirksamkeit einer von mehreren in einem Testament enthaltenen Verfügungen die Unwirksamkeit der übrigen Verfügungen nur zu Folge, wenn anzunehmen ist, dass der Erblasser diese ohne die unwirksame Verfügung nicht getroffen hätte. Dies ist von M nicht anzunehmen. Mithin bleibt die Verfügung

⁴⁹ Ott, Rechtsschein im Zivilrecht, JuS 2019, 745 (745).

⁵⁰ Kohler in: MüKoBGB (Fn. 5), § 892 Rn. 14.

⁵¹ Mörsdorf in: BeckOK BGB (Fn. 6), Art. 16 EGBGB Rn. 45.

⁵² Im folgendem nur „Verein“ genannt.

⁵³ Leipold in: MüKoBGB (Fn. 5), § 1939 Rn. 2.

⁵⁴ Gottschalk in: Gebel/Gottschalk/Jülicher, Erbschaftssteuer- und Schenkungsgesetz mit Bewertungsrecht und Verfahrensrecht, 63. Auflage 2022, § 3 ErbStG Rn. 44.

über den übrigen Miteigentumsanteil bestehen. Somit ist S Vermächtnisnehmer des Miteigentumsanteils, welchen M gutgläubig von F erworben hat.

bb) Eigentumsübergang

Das Eigentum an dem Grundstück müsste nun dem Vermächtnisnehmer übertragen worden sein. Das Vermächtnis geht nicht automatisch auf den Vermächtnisnehmer über, sondern begründet nach § 2174 BGB vielmehr einen schuldrechtlichen Anspruch gegenüber dem Erben. S wandte sich an den Verein, dieser übertrug ihm durch einen notariellen Vertrag ohne Zwischeneintragung das Eigentum. Somit machte S seinen schuldrechtlichen Anspruch geltend und das Miteigentum ist übergegangen.

f) Gutgl. Eigentumserwerb des Alleineigentums von V an S

S könnte den anderen Miteigentumsanteil, der bei E verblieben ist und den M nicht erworben hatte, gutgläubig nach § 892 BGB vom Verein erworben haben. Damit würde S Alleineigentümer des bebauten Grundstücks werden.

aa) Einigung, Eintragung ins Grundbuch, Einigsein

Eine dingliche Einigung gem. §§ 872 Abs. 1, 925 Abs. 1 BGB liegt wie gezeigt vor. S wurde auch als Alleineigentümer im Grundbuch eingetragen. Der Verein und S waren sich zum Zeitpunkt der Eintragung einig.

bb) Keine Berechtigung und gutgläubiger Erwerb

Der Verein dürfte für die Übertragung nicht berechtigt sein und S müsste gutgläubig erwerben können. Der Verein wurde von M als Erben eingesetzt.⁵⁵ Jedoch konnte M nur über die von ihm gutgläubig erworbene Hälfte des Miteigentums verfügen, nicht über die Hälfte, die zu diesem Zeitpunkt weiterhin im Eigentum des E stand. Demnach war der Verein nicht dazu berechtigt, S das Alleineigentum zu verschaffen.

(1) Rechtsgeschäft i.S.e. Verkehrsgeschäfts

Für den gutgläubigen Erwerb müsste zunächst ein Rechtsgeschäft i.S.d. Verkehrsgeschäfts vorliegen. Fraglich ist, ob ein Eigentumsübergang durch Vermächtnis ein Verkehrsgeschäft ist. Nach einer Ansicht soll ein Vermächtnis kein

Verkehrsgeschäft darstellen.⁵⁶ Es läge kein Verkehrsgeschäft vor. Nach anderer Ansicht soll die Grundstücksübertragung auf einen Dritten zur Erfüllung eines Vermächtnisses ein Verkehrsgeschäft darstellen.⁵⁷ Nach dieser Ansicht läge ein Verkehrsgeschäft vor. Die Ansichten kommen zu unterschiedlichen Ergebnissen, es folgt eine Stellungnahme. Für die erste Ansicht spricht, dass der Vermächtnisnehmer kein unbeteiligter Dritte ist, wenn er ohne das Vermächtnis die Stellung eines gesetzlichen Erben erlangt hätte.⁵⁸ Dagegen steht jedoch, dass das Vermächtnis dem begünstigten nur einen schuldrechtlichen Anspruch gegen den Erben auf Erfüllung (§ 2174 BGB) gibt.⁵⁹ Geht es dabei um das Eigentum an Grundstücken, hat die Erfüllung über §§ 873 Abs. 1, 925 BGB durch dingliche Einigung und Eintragung zu erfolgen, was genau der Situation entspricht, die den Erwerber dem Schutz des § 892 BGB unterstellt.⁶⁰ Des Weiteren ist der Erwerber bei einem Vermächtnis nicht personengleich oder wirtschaftlich identisch mit dem Verfügenden, also meist dem Alleinerben.⁶¹ Die Argumente der zweiten Ansicht überzeugen mehr, sodass dieser gefolgt wird und ein Verkehrsgeschäft vorliegt.

(2) Rechtsscheintatbestand

S müsste auf einen Rechtsschein vertrauen können. S kannte als Sohn des M das Testament und darf nach § 891 Abs. 1 BGB davon ausgehen, dass M als Eingetragener im Grundbuch rechtmäßiger Alleineigentümer ist und dadurch der Erbe rechtmäßig erwirbt. Somit liegt ein Rechtsschein vor.

(3) Keine Zerstörung des Rechtsscheintatbestandes

Gründe für eine Zerstörung des Rechtsscheins sind nicht ersichtlich.

(4) Gutgläubigkeit

Zudem müsste S gutgläubig gewesen sein. S vertraute auf die Richtigkeit des Grundbuchs nach der Richtigkeitsvermutung aus § 891 Abs. 1 BGB. Er war gutgläubig.

cc) Zwischenergebnis

Somit hat S auch den zweiten Miteigentumsanteil gutgläubig vom Verein erworben. Folglich hat E sein Alleineigentum vollständig an S verloren. S ist auch nach der materiel-

⁵⁵ Geprüft in: 1. Frage, B. I. 2. d).

⁵⁶ RGZ 123, 53 (56); Vieweg/Werner, Sachenrecht, 9. Auflage 2022, § 5 Rn. 11.

⁵⁷ OLG Naumburg, NJW 2003, 3209 (3210).

⁵⁸ OLG Naumburg, NJW 2003, 3209 (3210).

⁵⁹ OLG Naumburg, NJW 2003, 3209 (3210).

⁶⁰ OLG Naumburg, NJW 2003, 3209 (3210).

⁶¹ OLG Naumburg, NJW 2003, 3209 (3210).

len Rechtslage Alleineigentümer des Grundstücks.

3. Zwischenergebnis

Mithin fallen formelle und materielle Rechtslage nicht auseinander.

II. Ergebnis

Mithin hat E keinen Anspruch auf Zustimmung zur Grundbuchberichtigung

2. Frage

A. Anspruch auf Duldung der Zwangsvollstreckung, § 1147 BGB

Die C-Bank könnte gegen S und E einen Anspruch auf Duldung der Zwangsvollstreckung in das Grundstück aus § 1147 BGB haben. Grundsätzlich ist die Vollstreckung rechtmäßig, wenn der C-Bank Hypothek und Forderung zustehen.

I. Anspruch entstanden

Der Anspruch müsste zunächst entstanden sein.

1. Entstehen des Grundpfandrechts

Dazu müsste zunächst ein Grundpfandrecht entstanden sein.

a) Ersterwerb der Hypothek der B-Bank, §§ 873, 1113 ff. BGB

Die B-Bank könnte eine Hypothek auf das bebaute Grundstück nach §§ 873, 1113 ff. BGB erworben haben.

aa) Zu sichernde Forderung, § 1113 Abs. 1 BGB

Es müsste zunächst eine zu sichernde Forderung nach § 1113 Abs. 1 BGB entstanden sein. Der Hypothek ist bei Bestellung eine nach Gläubiger und Schuldner, Leistungsgegenstand und Schuldgrund individualisierbare Geldforderung durch Einigung und Eintragung zugrunde zu legen.⁶² Die in Betracht kommende Forderung ist eine Darlehensrückzahlung aus einem Darlehensvertrag. Ein Darlehensvertrag ist ein gegenseitiger [...] Vertrag, der den Darlehensgeber zur Überlassung eines Geldbetrags (des Darlehens) an den Darlehensnehmer und den Darlehensnehmer zur [...] Rückzahlung des Darlehens verpflichtet.⁶³ Die Höhe muss bei Vertragsschließung nicht zwingend abschließend feststehen, sondern kann sich nach einer zu

finanzierenden Sache richten.⁶⁴ S nahm bei der B-Bank ein Darlehen auf, um sich einen Porsche zu finanzieren. Dafür nahm er nach einer Preissenkung des gewünschten Objekts statt 100.000 € nur 75.000 € in Anspruch. Demnach ist die zusichernde Forderung i.H.v. 75.000 € entstanden.

bb) Einigung, §§ 873 Abs. 1, 1113 Abs. 1 BGB

Die B-Bank und S müssten sich über die Hypothek geeinigt haben, §§ 873 Abs. 1, 1113 Abs. 1 BGB. Beide Parteien einigten sich auf eine Hypothek i.H.v. 100.000 €. Die Forderung besteht i.H.v. 75.000 €. Jedoch sind Forderung und Hypothek nach § 1153 Abs. 2 BGB streng akzessorisch. Fraglich ist deshalb, in welcher Höhe sich die Parteien über das Bestehen der Hypothek geeinigt haben. Grundsätzlich geht die Hypothek mit der Forderung mit und kann nach dem Wortlaut des § 1153 Abs. 1 BGB nur in der Höhe entstehen, in der die Forderung besteht. Demnach wurde sich auf eine Hypothek i.H.v. 75.000 € geeinigt.

cc) Eintragung ins Grundbuch, §§ 873 Abs. 1, 1115 BGB

Die Hypothek müsste ins Grundbuch eingetragen worden sein, §§ 873 Abs. 1, 1115 BGB. Die Hypothek wurde i.H.v. 100.000 € ins Grundbuch eingetragen. Demnach liegt die Eintragung nach §§ 873 Abs. 1, 1115 BGB vor.

dd) Einigsein zum Zeitpunkt der Eintragung

Es sind keine Anhaltspunkte ersichtlich, dass die B-Bank und S sich zum Zeitpunkt der Eintragung nicht weiterhin einig gewesen wären.

ee) Übergabe des Hypothekenbriefs, §§ 1116 Abs. 1, 1117 BGB

Der Hypothekenbrief müsste übergeben worden sein, §§ 1116 Abs. 1, 1117 BGB. Mangels gegenteiliger Angaben ist davon auszugehen, dass der Hypothekenbrief übergeben worden ist.

ff) Berechtigung

S müsste berechtigt gewesen sein, eine Hypothek auf das bebaute Grundstück zu bestellen. Berechtigt eine Hypothek zu bestellen, ist nur der Eigentümer als Inhaber aller besonderen Rechte nach § 903 BGB. S ist Alleineigentümer. Demnach war er zur Bestellung berechtigt.

⁶² Herrler in: Grüneberg (Fn. 4), § 1113 Rn. 9.

⁶³ Berger in: Jauernig (Fn. 18), § 488 Rn. 1.

⁶⁴ Berger in: MüKoBGB (Fn. 5), § 488 Rn. 32.

gg) Zwischenergebnis

Die Hypothek wurde von der B-Bank erworben.

b) Zweiterwerb der Hypothek

Die B-Bank wollte der C-Bank die Hypothek übertragen, dies ist jedoch durch §§ 1152 Abs. 1, Abs. 2 BGB nicht möglich. Es wird davon ausgegangen, dass die Beteiligten den Übergang der hypothekarisch gesicherten Forderung meinten. Die C-Bank könnte demnach die Hypothek durch Abtretung der bestehenden Forderung erworben haben, §§ 398, 1154, 1153 Abs. 1 BGB. Abtretung ist Übertragung der Forderung mit Hypothek auf einen neuen Gläubiger durch Rechtsgeschäft.⁶⁵ Mit Wirksamwerden der Abtretung tritt der neue Gläubiger (Zessionar) an die Stelle des bisherigen Gläubigers der Hypothekenforderung.⁶⁶

aa) Übertragung der zu sichernden Forderung, §§ 398 ff. BGB

Zunächst müsste die zu sichernde Forderung übertragen, also wirksam abgetreten worden sein, §§ 398 ff. BGB.

(1) Abtretbare Forderung

Demnach müsste eine abtretbare Forderung bestehen. Zwischen der B-Bank und S besteht ein Darlehensvertrag, aus welchem die Forderung der Darlehensrückzahlung von S an die B-Bank hervorgeht.⁶⁷ Das Darlehen ist i.H.v. 75.000 € entstanden.⁶⁸ Folglich besteht eine abtretbare Forderung.

(2) Einigsein über die Abtretung der Forderung, §§ 1154 Abs. 1, 398 BGB

Weiterhin müssten sich die B-Bank und die C-Bank über die Forderungsabtretung geeinigt haben, §§ 145 ff., 1154 Abs. 1, 398 BGB. Diese muss nach § 1154 Abs. 1 S. 1 BGB schriftlich erfolgen. In der Abtretungserklärung heißt es: „Die B-Bank tritt an die C-Bank den Rückzahlungsanspruch i.H.v. 100.000 € ab.“ Die Abtretungserklärung ist schriftlich niedergelegt worden. Sie einigten sich.

(3) Briefübergabe, Eintragung ins Grundbuch, §§ 1115 Abs. 1, 1154 Abs. 1 S. 1 BGB

Weiterhin müsste der Hypothekenbrief nach § 1154 Abs. 1 S. 1 BGB übergeben worden und die C-Bank als neuer Hypothekeneinhaber ins Grundbuch eingetragen worden sein, § 1115 Abs. 1 BGB. Der Hypothekenbrief wurde an die C-Bank übergeben, es ist davon auszugehen, dass diese im Grundbuch vermerkt wurde.

(4) Berechtigung

Die B-Bank müsste dazu berechtigt gewesen sein, die Forderung abzutreten. Der Abtretungsberechtigte ist der Zedent als Forderungsinhaber.⁶⁹ Die B-Bank war Forderungsinhaber für die von S in Anspruch genommenen 75.000 €. Sie war jedoch nicht dazu berechtigt, die restlichen 25.000 € der Rückzahlungsforderung abzutreten, da diese nicht entstanden sind. Demnach war die B-Bank berechtigt, eine Forderung i.H.v. 75.000 € abzutreten.

(5) Keine Zerstörung des Rechtsscheins

Es könnte eine Zerstörung des Rechtsscheins in Form eines Widerspruchs nach § 899 BGB vorliegen. Der Widerspruch ist ein grundbuchrechtlicher Schutzvermerk.⁷⁰ Voraussetzung des Widerspruchs ist eine gegenwärtig bestehende Grundbuchunrichtigkeit in Ansehung eines Grundstücksrechts oder einer relativen Verfügungsbeschränkung, wodurch ein Rechtsverlust nach §§ 892 f. BGB bei Gutgläubigkeit Dritter droht.⁷¹ Der Widerspruch soll den Fortbestand des Grundbuchberichtigungsanspruchs gem. § 894 BGB bis zu seiner Erfüllung sichern, daher müssen dessen Voraussetzungen bei Erwirken eines Widerspruchs erfüllt sein.⁷² E hat, bevor die Darlehensrückzahlungsforderung an die C-Bank abgetreten wurde, einen Widerspruch nach § 899 BGB gegen die Eigentümerstellung des S in das Grundbuch eintragen lassen. Er hat zu diesem Zeitpunkt keinen Anspruch auf Grundbuchberichtigung⁷³. S ist bereits Alleineigentümer des bebauten Grundstücks geworden⁷⁴. Zudem betrifft der Widerspruch von E die Eigentümerstellung und nicht die Hypothek, die bereits erworben wurde. Demnach entfaltet der Widerspruch keine Wirkung.

⁶⁵ Schöner/Stöber in: Schöner/Stöber (Fn. 8), Rn. 2377.

⁶⁶ Schöner/Stöber in: Schöner/Stöber (Fn. 8), Rn. 2377.

⁶⁷ Geprüft in: 2. Frage, A. I. 1. a) aa).

⁶⁸ Geprüft in: 2. Frage, A. I. 1. a) aa).

⁶⁹ Roth/Kieninger in: MüKoBGB (Fn. 5), § 398 Rn. 28.

⁷⁰ Schöner/Stöber in: Schöner/Stöber (Fn. 8), Rn. 1613.

⁷¹ Kohler in: MüKoBGB (Fn. 5), § 899 Rn. 3.

⁷² Kohler in: MüKoBGB (Fn. 5), § 899 Rn. 1.

⁷³ Geprüft in: 1. Frage, B. I.

⁷⁴ Geprüft in: 1. Frage, B. I. 2.

(6) Zwischenergebnis

Folglich hat die B-Bank den Rückzahlungsanspruch nur i.H.v. 75.000 € an die C-Bank abgetreten.

bb) Übergang der Hypothek kraft Gesetzes, §§ 401 Abs. 1, 1153 Abs. 1 BGB

Die Hypothek könnte übergegangen sein. Nach §§ 401 Abs. 1, 1153 Abs. 1 BGB geht die Hypothek kraft Gesetzes mit der Übertragung der Forderung über. Fraglich ist, wie damit umzugehen ist, dass die Forderung lediglich 75.000 € betrug, die Hypothek aber für 100.000 € eingetragen wurde. Grundsätzlich sind Hypothek und Forderung streng akzessorisch⁷⁵ und nach § 1153 Abs. 2 BGB kann die Forderung nicht ohne die Hypothek und die Hypothek nicht ohne die Forderung übertragen werden. Jedoch könnte ein Fall der sog. forderungsentkleideten Hypothek (auch forderungslose Hypothek genannt) vorliegen. Dabei wird die Akzessorietät der Forderung zur Hypothek im Fall einer Kollision mit dem überindividuellen Interessen des redlichen Besitzes nach §§ 1138, 1156 BGB gelockert.⁷⁶ Anders als der Wortlaut des § 1138 BGB vermuten lässt, ist kein gutgläubiger Forderungserwerb möglich⁷⁷, es mangelt an einem tauglichen Rechtsscheinträger⁷⁸. Nur die Hypothek nimmt am öffentlichen Glauben des Grundbuchs teil und kann redlich erworben werden.⁷⁹ Dementsprechend führt § 1138 BGB im Interesse des Verkehrsschutzes zu einer Lockerung der Akzessorietät⁸⁰ und es entsteht eine forderungslose Hypothek.⁸¹ Demnach geht die Hypothek i.H.v. 75.000 € unproblematisch nach §§ 401 Abs. 1, 1153 Abs. 1 BGB über. Die restlichen 25.000 € stellen eine forderungsentkleidete Hypothek dar, die nach §§ 1138, 892 BGB auch an die C-Bank übergeht. Demnach geht die Hypothek i.H.v. 100.000 € vollständig an die C-Bank über.

c) Zwischenergebnis

Demnach hat die C-Bank die Hypothek i.H.v. 100.000 € erworben.

2. Anspruchsgegner ist Eigentümer des Grundstücks

Die C-Bank müsste den Anspruch gegen den Eigentümer des Grundstücks richten. S ist Eigentümer des Grund-

stücks, aus das die C-Bank vollstrecken will.⁸² Folglich richtet sich der Anspruch gegen Eigentümer S.

3. Anspruchsberechtigter ist Inhaber der Hypothek

Die C-Bank erwarb die Hypothek i.H.v. 100.000 € von der B-Bank und ist somit Inhaber dieser und auch Anspruchsberechtigter.

4. Fälligkeit der Hypothek

Die Hypothek müsste weiterhin fällig sein. Die Hypothek ist fällig.

II. Anspruch nicht erloschen

Es sind keine Einwendungen ersichtlich. Der Anspruch ist nicht erloschen.

III. Anspruch durchsetzbar

Es sind keine Einreden ersichtlich. Demnach ist der Anspruch durchsetzbar.

IV. Ergebnis

Somit kann die C-Bank nach § 1147 BGB in das Grundstück des S vollstrecken.

B. Weitere Ansprüche sind nicht ersichtlich**3. Frage****A. Ansprüche des E gegen S auf Rückübertragung des Grundstücks**

E könnte gegen S Anspruch auf Rückübertragung des Grundstücks haben.

I. Anspruch aus § 280 Abs. 1 BGB

E könnte gegen S zunächst einen Anspruch aus § 280 Abs. 1 BGB haben. § 280 Abs. 1 BGB kann einen Anspruch auf Naturalrestitution, also die Herstellung des ursprünglichen Zustandes gem. § 249 Abs. 1 BGB begründen. Dafür müsste ein Schuldverhältnis bestehen. Ein Schuldverhältnis i.S.d. § 241 Abs. 1 BGB ist eine zwischen zwei bestimmten Personen bestehende rechtliche Sonderverbindung, durch die Ansprüche begründet werden.⁸³ Zwischen E und S bestand

⁷⁵ Lieder in: MüKoBGB (Fn. 5), § 1184 Rn. 5; Lieder in: MüKoBGB (Fn. 5), § 1191 Rn. 13, 14.

⁷⁶ Lieder/Selentin, Die forderungsentkleidete Hypothek, JuS 2017, 1052 (1052).

⁷⁷ Jahr/Kropf, Bürgerliches Recht: Die pfiffigen Miterben, JuS 1963, 356 (357); Lieder/Selentin (Fn. 76), JuS 2107, 1052 (1053); Vieweg/Werner, Sachenrecht (Fn. 56), § 15 Rn. 41.

⁷⁸ Lieder/Selentin (Fn. 76), JuS 2107, 1052 (1053); Lieder in: MüKoBGB (Fn. 5), § 1153 Rn. 19; Thomale, Der gutgläubige Forderungserwerb im BGB, JuS 2010, 857 (860 f.).

⁷⁹ Lieder/Selentin (Fn. 76), JuS 2107, 1052 (1053).

⁸⁰ Jahr/Kropf (Fn. 77), JuS 1963, 356 (357); Lieder/Selentin (Fn. 76), JuS 2107, 1052 (1053); Vieweg/Werner, Sachenrecht (Fn. 56), § 15 Rn. 41.

⁸¹ Lieder/Selentin (Fn. 76), JuS 2107, 1052 (1053); Lieder in: MüKoBGB (Fn. 5), § 1153 Rn. 15.

⁸² Geprüft in: 1. Frage, B. I. 2.

⁸³ Mansel in: Jauernig (Fn. 18), § 241 Rn. 1.

keinem Zeitpunkt ein Schuldverhältnis. Somit hat E keinen schuldrechtlichen Anspruch aus § 280 Abs. 1 BGB.

II. Anspruch aus § 1004 Abs. 1 BGB

Ein Anspruch aus § 1004 Abs. 1 BGB ist nicht einschlägig, da der redliche Erwerber nicht widerrechtlich handelt.⁸⁴

III. Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB

Auch ein deliktischer Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB kommt nicht in Betracht; dieser ist, wie hier vorliegend, bei fahrlässiger Unkenntnis des Erwerbers aus Gründen der fehlenden Widerrechtlichkeit nicht anwendbar.⁸⁵

IV. Anspruch aus § 822 BGB

E könnte einen Anspruch aus § 822 BGB haben. Jedoch ist umstritten, ob der § 822 BGB eine Anspruchsgrundlage darstellt. Eine Ansicht sieht den § 822 BGB als bloße Regelung zur Rechtsfolge.⁸⁶ E hätte nach dieser Ansicht keinen Anspruch aus § 822 BGB. Die andere Ansicht ist anderer Meinung, sie sieht den § 822 BGB als Anspruchsgrundlage.⁸⁷ Somit könnte E einen Anspruch aus § 822 BGB haben. Die Ansichten kommen zu unterschiedlichen Ergebnissen, es erfolgt eine Stellungnahme. Für die erste Ansicht spricht, dass der § 822 BGB auf diese Art als gesetzliche Schuldübernahme angesehen wird und dadurch die Anwendung des § 822 BGB festgelegt wird.⁸⁸ Dagegen argumentiert jedoch, dass der Gesetzgeber den § 822 BGB als Anspruchsgrundlage sah.⁸⁹ Aufgrund dieser Historie ist der zweiten Ansicht zu folgen und der § 822 BGB stellt eine Anspruchsgrundlage dar. Für einen Anspruch müsste es nun eine unentgeltliche Verfügung von F an M gegeben haben. Eine Verfügung ist ein Rechtsgeschäft, durch das bestehende Rechte aufgehoben, übertragen, belastet oder inhaltlich verändert werden.⁹⁰ Der Begriff der Unentgeltlichkeit ist nach allgemeinen Grundsätzen danach zu bestimmen, ob der Erwerber eine Gegenleistung erbracht hat oder erbringen sollte.⁹¹ Mangels gegenteiliger Angaben ist davon auszugehen, dass die Verfügung von F an M, den Miteigentumsanteil von ihr zu übereignen, entgeltlich ist. Davon wird ausgegangen, da die Eheleute eine Gütertren-

nung vereinbarten und es dabei lebensfern ist, dass sich Eheleute kurz vor der Scheidung Miteigentumsanteile an Immobilien unentgeltlich übereignen. Somit scheidet ein Anspruch aus § 822 BGB aus.

V. Anspruch aus § 816 Abs. 1 S. 2 BGB

E könnte zudem einen solchen Anspruch aus § 816 Abs. 1 S. 2 BGB haben.

1. Unentgeltliche Verfügung eines Nichtberechtigten

Dazu müsste zunächst eine unentgeltliche Verfügung eines Nichtberechtigten vorliegen. Der Verein übertrug S, wenn auch teils nur gutgläubig, Alleineigentum an dem Grundstück. Dies ist eine Übertragung eines bestehenden Rechtes und somit eine Verfügung. Die generelle Vermächtnisübertragung ist als unentgeltlich anzusehen.⁹² S entrichtete keine Gegenleistung für das Erlangen des Vermächtnisses. Demnach war die Verfügung unentgeltlich. Nichtberechtigter ist, wer weder unbeschränkter Inhaber des betreffenden Rechts noch kraft Gesetzes oder Rechtsgeschäft mit dem Inhaber zur Verfügung über das Recht befugt war.⁹³ Der Verein war berechtigt, den bereits vor dem Vermächtnisübergang bei M liegenden Miteigentumsanteil (den M gutgläubig von F erworben hatte) an S zu übertragen. Für den anderen Teil (den M ursprünglich von E erwerben wollte) hatte der Verein jedoch keine Berechtigung. Diesen Miteigentumsanteil erwarb S gutgläubig von dem Verein. Dies wird als nichtberechtigte Verfügung seitens des Vereins angesehen. Demnach liegt eine unentgeltliche Verfügung eines Nichtberechtigten nur für den Miteigentumsanteil vor, den S gutgläubig von dem Verein erwarb.

2. Wirksamwerden gegenüber dem Berechtigten

Die Verfügung müsste gegenüber dem eigentlich Berechtigten Wirkung entfaltet haben. Berechtigter ist der Inhaber desjenigen Rechts, über das verfügt wurde bzw. das durch die Verfügung untergegangen ist.⁹⁴ Die Verfügung wirkt gegenüber dem Berechtigten, wenn die Voraussetzungen des gutgläubigen Erwerbs gem. §§ 892 ff. BGB [...]

⁸⁴ BGH NJW 1973, 323 (324); Kohler in: MüKoBGB (Fn. 5), § 892 Rn. 74.

⁸⁵ Kohler in: MüKoBGB (Fn. 5), § 892 Rn. 74.

⁸⁶ Lorenz in: Staudinger (Fn. 29), § 822 Rn. 2.

⁸⁷ Schwab in: MüKoBGB (Fn. 5), § 822 Rn. 2.

⁸⁸ Schwab in: MüKoBGB (Fn. 5), § 822 Rn. 3.

⁸⁹ Schwab in: MüKoBGB (Fn. 5), § 822 Rn. 2.

⁹⁰ Bayreuther in: MüKoBGB (Fn. 5), § 185 Rn. 3; Schwab in: MüKoBGB (Fn. 5), § 816 Rn. 9.

⁹¹ Buck-Heeb in: Erman BGB (Fn. 34), § 816 Rn. 12; Schwab in: MüKoBGB (Fn. 5), § 816 Rn. 66.

⁹² Vetter in: Krauß/Weise, Beck'sche Online-Formulare Vertrag, 60. Edition 2022, Rn. 12; Weber, Zum Voreintragsgrundsatz und seinen Ausnahmen bei der Veräußerung von Grundstücken, DNotZ 2018, 884 (891).

⁹³ Wendehorst in: BeckOK BGB (Fn. 6), § 816 Rn. 10.

⁹⁴ Wendehorst in: BeckOK BGB (Fn. 6), § 816 Rn. 11; Stadler in: Jauernig (Fn. 18), § 816 Rn. 13.

erfüllt sind.⁹⁵ E war bis zum Zeitpunkt des gutgläubigen Erwerbes berechtigter Eigentümer des Miteigentumsanteils an dem Grundstück. Nach der Verfügung, bei der ein Miteigentumsanteil gutgläubig von S erworben wurde⁹⁶, konnte er nicht mehr darüber verfügen. Das Recht ist demnach untergegangen. Demnach wirkt die Verfügung gegenüber dem Berechtigten.

3. Rechtsfolge

Es tritt die Rechtsfolge des § 816 Abs. 1 S. 2 BGB ein. Der Erwerber haftet auf das unmittelbar durch die Verfügung Erlangte selbst.⁹⁷ Das bedeutet, dass E gegen den S Anspruch darauf hat, den gutgläubig erworbenen Miteigentumsanteil eingeräumt zu bekommen.

4. Kein Ausschluss

Ausschlussgründe sind nicht ersichtlich. Es liegt kein Ausschluss vor.

5. Ergebnis

Somit hat E einen bereicherungsrechtlichen Anspruch auf Rückübertragung des Miteigentumsanteils.

B. Anspruch des S auf den Pflichtteil gem. §§ 2303 Abs. 1, 2307 Abs. 1 BGB

S könnte gegen den Verein einen Anspruch auf seinen gesetzlichen Pflichtteil des Nachlasses aus §§ 2303 Abs. 1, 2307 Abs. 1 BGB.

I. Tatbestand

Dazu müsste S Pflichtteilsberechtigter und gesetzlicher Erbe eines Erbfales sein, von der Erbfolge durch Verfügung von Todes wegen ausgeschlossen sein und seinen Anspruch gegen den Erben richten. Als Sohn des verstorbenen M ist E Erbe erster Ordnung nach § 1924 BGB. S wurde in dem Testament von der Erbfolge ausgeschlossen und zum Vermächtnisnehmer. Der Anspruch richtet sich zudem gegen den Erben, den Verein. Somit sind alle Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt.

II. Rechtsfolge, § 2307 Abs. 1 S. 1 BGB

Um den Pflichtteil zu erlangen, müsste S jedoch das Vermächtnis ausgeschlagen haben, § 2307 Abs. 1 S. 1 BGB. Nach § 2180 BGB kann der Vermächtnisnehmer das Vermächtnis nicht mehr ausschlagen, wenn er es angenommen hat. S schlug das Vermächtnis jedoch nicht aus, sondern nahm es an. Jedoch könnte er seine Willenserklärung anfechten. Die Anfechtung richtet sich aufgrund des Ausscheidens einer Analogie des § 2308 BGB wegen des Ausnahmecharakters und des anderen Normzwecks, nach den allgemeinen Vorschriften aus §§ 119 ff. BGB.⁹⁸ Es müsste ein Anfechtungsgrund vorliegen. In Betracht kommt ein Eigenschaftsirrhum nach § 119 Abs. 2 BGB. Dazu müsste ein Irrtum über eine verkehrswesentliche Eigenschaft vorliegen. Verkehrswesentliche Eigenschaften sind alle wertbildenden Faktoren, die die Sache unmittelbar kennzeichnen.⁹⁹ Es ist problematisch, ob das Eigentum an einer Sache als eine solche Eigenschaft angesehen werden kann. Eine Ansicht ist der Auffassung, dass die Eigentumslage eine verkehrswesentliche Eigenschaft ist.¹⁰⁰ Wäre die Eigentümerstellung des Veräußerers eine solche Eigenschaft läge ein Anfechtungsgrund vor. Die andere Ansicht argumentiert, dass sich das Eigentum nicht um eine verkehrswesentliche Eigenschaft handelt, da sich verkehrswesentliche Eigenschaften einer Sache nur an solchen tatsächlichen und rechtlichen Verhältnissen ergeben könnten, welche die Beziehung der Sache zur Umwelt betreffen.¹⁰¹ Demnach wäre die Eigentümerstellung des M, bzw. des Vereins keine wesentliche Verkehrseigenschaft. Die Ansichten kommen zu unterschiedlichen Ergebnissen, es folgt eine Stellungnahme. Für die erste Ansicht spricht, dass die Eigentümerstellung wohl als rechtliche „Umweltbeziehung“ angesehen werden kann.¹⁰² Dagegen wird argumentiert, es müsse sich mithin um Verhältnisse handeln, die durch außerhalb der Sache selbst liegende Umstände bedingt sind, was für das Eigentum nicht zutreffe.¹⁰³ Überdies sei laut der zweiten Ansicht nicht ersichtlich, inwiefern das Eigentum die Brauchbarkeit und den Wert der Sache beeinflussen könne.¹⁰⁴ Die Argumente der zweiten Ansicht überzeugen indessen mehr. Demnach ist die Eigentümerstellung keine verkehrswesentliche Eigenschaft. Jedoch könnte der Umfang des Ver-

⁹⁵ Wendehorst in: BeckOK BGB (Fn. 6), § 816 Rn. 11.

⁹⁶ Geprüft in: 1. Frage, B. I. f).

⁹⁷ Wendehorst in: BeckOK BGB (Fn. 6), § 816 Rn. 24.

⁹⁸ Müller-Engels in: BeckOK BGB (Fn. 6), § 2308 Rn. 8.

⁹⁹ Wendtland in: BeckOK BGB (Fn. 6), § 119 Rn. 44.

¹⁰⁰ Armbrüster in: MüKoBGB (Fn. 5), § 119 Rn. 142.

¹⁰¹ BGH NJW 1961, 772 (775); Heinrichs in: Grüneberg (Fn. 4), § 119 Rn. 27.

¹⁰² Armbrüster in: MüKoBGB (Fn. 5), § 119 Rn. 142.

¹⁰³ BGH NJW 1961, 772 (775); Heinrichs in: Grüneberg (Fn. 4), § 119 Rn. 27.

¹⁰⁴ BGH NJW 1961, 772 (775); Heinrichs in: Grüneberg (Fn. 4), § 119 Rn. 27.

mächtnisses eine verkehrswesentliche Eigenschaft sein, die einen Eigentumsirrtum rechtfertigt. Für den Umfang eines Erbes wird dies angenommen.¹⁰⁵ Es kann dahinstehen, ob dies auch für das Vermächtnis vorliegt. Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass S die Vermächtnisausschlagung angefochten hätte, wenn er gewusst hätte, dass er nur Miteigentum, dennoch eine gute Wertanlage für die Finanzierung seines Porsches, übereignet bekommt. Die Ausschlagungserklärung des S bleibt somit bestehen. Die Rechtsfolge des § 2307 Abs. 1 S. 1 BGB tritt nicht in Kraft.

III. Rechtsfolge, § 2307 Abs. 1 S. 2 BGB

Es könnte jedoch die Rechtsfolge aus § 2307 Abs. 1 S. 2 BGB eintreten, da die Hälfte des Vermächtnisses, also der Miteigentumsanteil, den er E nach § 816 Abs. 1 S. 2 BGB wieder rückübertragen muss, für ihn wertlos ist. Dazu ist zu berechnen, in welcher Höhe der Pflichtteil für S besteht und durch die Hälfte des Vermächtnisses bereits gedeckt ist. S wäre nach der gesetzlichen Erbfolge als einziger Abkömmling des M der einzige Erbe erster Ordnung, § 1924 Abs. 1 BGB. Demnach wäre er gem. § 1924 Abs. 4 BGB Alleinerbe des gesamten Vermögens und würde den Nachlass i.H.v. 300.000 € vollständig übertragen bekommen. Er ist jedoch durch das Testament nicht als Erbe bedacht. Gem. § 2303 Abs. 1 S. 2 BGB steht ihm in diesem Fall die Hälfte des Wertes des gesetzlichen Erbteils, also 150.000 € zu. Aus dem Vermächtnis erlangte S zunächst diese Hälfte in Form des bebauten Grundstücks.¹⁰⁶ Jedoch muss er nach § 816 Abs. 1 S. 2 BGB dem E einen hälftigen Miteigentumsanteil i.H.v. 100.000 € einräumen.¹⁰⁷ Dieser Teil des Vermächtnisses verliert für S somit an Wert, da er die Eigentümerstellung und die damit verbundenen Rechte nicht weiter inne hat. Jedoch kann das Vermächtnis nach dem Wortlaut des § 2307 Abs. 1 S. 2 BGB auf den weiter bestehenden Pflichtteil angerechnet werden.¹⁰⁸ Der Pflichtteilberechtigte kann diesen Anspruch noch soweit geltend machen, als dieser nicht durch das Vermächtnis gedeckt wird.¹⁰⁹ S hat von seinem Pflichtteilsanspruch durch das ihm bleibende Vermächtnis bereits 100.000 € von 150.000 € gedeckt. Demnach hat er weiterhin einen Pflichtteilsanspruch i.H.v. 50.000 € gegen den Verein als Erben des M.

C. Gesamtergebnis zur 3. Frage

Somit hat E einen bereicherungsrechtlichen Anspruch gegen S aus § 816 Abs. 1 S. 2 BGB auf Rückübertragung des Miteigentumsanteils und S einen Anspruch aus §§ 2303 Abs. 1, 2307 Abs. 1 S. 2 BGB i.H.v. 50.000 € gegen den Verein.

ANMERKUNGEN

Es wird im Votum angemerkt, dass die Schwerpunkte der Hausarbeit gesehen, alle einschlägigen Anspruchsgrundlagen geprüft und die erkannten Probleme mit sauberer Argumentation erörtert wurden. Allerdings wurde das Problem nicht erkannt, dass M die Auflassungserklärung mündlich erklärt hat.

¹⁰⁵ Singer in: Staudinger (Fn. 29), § 119 Rn. 99.

¹⁰⁶ Geprüft in: 1. Frage, B. I. 2. e) und f).

¹⁰⁷ Geprüft in: 3. Frage, A. V.

¹⁰⁸ Lange in: MüKoBGB (Fn. 5), § 2307 Rn. 6.

¹⁰⁹ Lange in: MüKoBGB (Fn. 5), § 2307 Rn. 15.