

Examensklausurenkurs Zivilrecht**Klausur vom 23. Mai 2015**

G hat ein unbewohntes Hausgrundstück, das mit einer Sicherungsgrundschuld in Höhe von 80.000 Euro zu Gunsten der B-Bank belastet ist. Diese Grundschuld dient zur Sicherung einer noch valutierenden Darlehensverbindlichkeit des G gegenüber der B-Bank. G will das Hausgrundstück an K verkaufen, wobei die Grundschuld nicht abgelöst werden soll. G und K schließen im Dezember 2011 vor dem Notar N1 einen notariellen Kaufvertrag, bei dem allerdings auf Wunsch des K an Stelle des tatsächlich vereinbarten Kaufpreises von 250.000 Euro lediglich ein Preis von 180.000 Euro beurkundet wird. Auf diese Weise sollen ohne Wissen des Notars N1 Beurkundungsgebühren und Grunderwerbsteuern gespart werden. Zugleich bewilligt G dem K eine Auflassungsvormerkung. Da K mit der Finanzierung des Kaufpreises Schwierigkeiten hat, wird weiterhin vereinbart, dass die Auflassung erst erfolgen soll, wenn die Darlehenszusage einer Bank vorliegt oder die Finanzierung sonst gesichert ist. Die Auflassungsvormerkung wird zu Gunsten des K am 01.02.2012 im Grundbuch eingetragen.

Nachdem G in der Folgezeit nichts mehr von K hört, geht er davon aus, dass diesem die Finanzierung nicht mehr gelingen wird. Daher möchte G das Hausgrundstück nun seinem 16-jährigen Enkel E schenken. Am 08.10.2012 trifft sich G mit E beim Notar N2 und lässt die Schenkung des Grundstücks an E einschließlich der Auflassung beurkunden. Die Grundschuld soll bestehen bleiben. Persönlicher Schuldner der damit abgesicherten Forderung bleibt allerdings weiterhin G. Der Notar N2 weist darauf hin, dass mit dem Grundstückseigentum öffentliche Lasten einhergehen.

Da K in große Finanznöte gerät, beschließt er, den Anspruch auf Übergabe und Übereignung aus dem Vertrag mit G zu verkaufen. K wird mit D handelseinig und schließt am 23.01.2013 vor dem Notar N3 einen entsprechenden Vertrag, der sowohl den Kauf als auch die Abtretung der Forderung zum Preis von 220.000 Euro beinhaltet. Den Vertrag vom Dezember 2011 legt K dem D in Kopie vor. Den 180.000 Euro übersteigenden Kaufpreis hat K gegenüber D zuvor damit erklärt, dass man seinerzeit „aus Kostengründen etwas am Preis gedreht habe“.

D überweist in der Folge an K den vereinbarten Kaufpreis. K übergibt die Schlüssel für das Haus an D und erlaubt ihm den Einzug. Die Schlüssel hatte K anlässlich einer früheren Besichtigung des Hauses heimlich an sich gebracht. D verbringt einige Tage in dem Haus. In der Erwartung, demnächst Eigentümer des Hauses zu werden, vermietet er sodann das Hausgrundstück ab dem 01.03.2013 für ein Jahr an M.

Am 10.07.2013 wird E als Eigentümer im Grundbuch eingetragen. Als die Eltern des E, die seit Jahren mit G zerstritten sind, von allem erfahren, stellen sie gegenüber G klar, dass sie die Geschäfte des E mit G nicht genehmigen. K hat nach wie vor keine Zahlungen an G geleistet.

M, der nie in das Grundbuch geschaut hat und nach wie vor D für den Hauseigentümer hält, feiert am 20.07.2013 im Haus mit seiner Freundin (F) Geburtstag. Im Vollrausch werfen M und F zu später Stunde unabhängig voneinander jeweils eine leere Sektflasche in die Badewanne. Am Tag danach müssen sie feststellen, dass die Wanne nun einen großen Sprung aufweist. Ob der Wurf von M oder F dafür ursächlich war, lässt sich nicht mehr ermitteln.

- 1. Hat E gegen D einen Anspruch auf Herausgabe des Hausgrundstücks?**
- 2. Unterstellen Sie (unabhängig von der Bearbeitung der Frage 1), dass E mit seiner Grundbucheintragung auch Eigentümer des Hausgrundstücks geworden ist. Hat E gegen K einen Anspruch auf Bewilligung der Löschung der Vormerkung, die nach wie vor zu Gunsten von K im Grundbuch steht?**
- 3. Unterstellen Sie (unabhängig von der Bearbeitung der Frage 1), dass E mit seiner Grundbucheintragung auch Eigentümer des Hausgrundstücks geworden ist. Kann E von M Schadensersatz wegen der beschädigten Badewanne verlangen?**

Bearbeitervermerk: Bearbeitungszeitpunkt ist der 20.02.2014. Es ist auf alle im Sachverhalt aufgeworfenen Rechtsfragen, ggf. hilfsgutachterlich, einzugehen.

Hinweis: Die Klausuren können außer bis 14 Uhr im Hörsaal auch noch bis Dienstag, 26.5., 9 Uhr beim Examinatoriumsbüro abgegeben werden (Postfach auf T3).

Lösungsskizze

Frage 1: Anspruch auf Herausgabe des E gegen D

I. Anspruch des E gegen D aus § 985 BGB

In Betracht kommt ein Anspruch des E gegen D aus § 985 BGB.

1. Eigentümerstellung des E

Dazu müsste E Eigentümer des Hausgrundstücks sein.

Ursprünglich war G Eigentümer. Die Vereinbarung mit K hat jedenfalls nichts an der Eigentumslage geändert, weil bislang weder K noch D im Grundbuch eingetragen wurden und damit eine wesentliche Erwerbsvoraussetzung des § 873 I BGB fehlt. Möglicherweise hat G das Grundstück aber E nach §§ 873 I, 925 I BGB übereignet.

a) Einigung

Eine Einigung zwischen E und G gem. §§ 873, 925 I BGB ist erfolgt. Laut Sachverhalt wurde eine (formgerechte) Auflassung vor dem Notar vorgenommen.

b) Wirksamkeit der Einigung

Da E erst 16 Jahre alt und daher gem. § 106 BGB beschränkt geschäftsfähig ist, fragt sich aber, ob er ohne Zustimmung seiner Eltern die dingliche Einigungserklärung abgeben konnte. Das wäre der Fall, wenn es sich bei der Auflassung um eine Willenserklärung handelte, die dem E lediglich einen rechtlichen Vorteil brachte. Der abstrakte Eigentumserwerb wird grundsätzlich als lediglich rechtlich vorteilhaft im Sinne von § 107 BGB gewertet. Fraglich ist aber, ob das auch für den Grundstückserwerb gilt. Zweifel könnten hier wegen der Grundschuld bestehen, wegen den allgemeinen (öffentlichen) Lasten, die mit dem Grundstückseigentum verbunden sind, oder auch wegen der eingetragenen Vormerkung.

aa) Der Erwerb eines Grundstücks bleibt nach h.M. aber auch dann lediglich rechtlich vorteilhaft, wenn es mit einer Hypothek oder Grundschuld belastet ist (BGHZ 161, 170 ff. m.w.N.), denn die Grundschuld begründet keine persönliche Verpflichtung des Minderjährigen, sondern erlaubt dem Grundschuldgläubiger lediglich den Zugriff auf das Grundstück (vgl. §§ 1192

I, 1147 BGB). Die Haftung bleibt auf die zugewendete Sache beschränkt. Die Haftung mindert den im Eigentumserwerb liegenden Vorteil, beseitigt ihn jedoch nicht. Der Minderjährige erhält insoweit von vornherein eben ein geringer wertiges Grundstück.

bb) Öffentliche Lasten wiederum, wie z. B. die Verpflichtung zur Zahlung der Grund(erwerb)steuer, stellen nach h.M. ebenfalls keinen rechtlichen Nachteil dar, der die Genehmigungspflichtigkeit des Geschäfts nach §§ 107 f. BGB auslösen würde. Das damit verbundene Gefährdungspotenzial ist so gering, dass es vernachlässigt werden kann. Für Abgabenverpflichtungen haftet der Minderjährige zwar auch persönlich, die damit verbundenen Belastungen sind aber unwesentlich und können typischerweise aus den Erträgen des Grundstücks erbracht werden. Eine Gefährdung des Vermögens des Minderjährigen ist daher nicht zu befürchten (ganz h.M., BGHZ 161, 170 ff. m.w.N.).

cc) Was die Vormerkung betrifft, bestehen erhebliche Zweifel an ihrer Wirksamkeit (dazu sogleich unter 2.). Abgesehen davon bedeutet die Belastung des Grundstückseigentums mit einer Vormerkung aber keinen rechtlichen Nachteil für den minderjährigen Erwerber. Aus der Vormerkung folgt allenfalls der Anspruch auf Zustimmung gem. § 888 I BGB. Daraus folgt aber keine Gefährdung des Vermögens des Minderjährigen. Ähnlich wie bei der Grundsuld kann man sagen, dass sich die „Haftung“ insoweit auf den erworbenen Gegenstand beschränkt.

dd) Zwischenergebnis

Somit konnte E eine wirksame dingliche Einigungserklärung abgeben.

Anmerkung: Auf die (Verweigerung der) Genehmigung der Eltern kommt es folglich nicht an. Im Übrigen wären die Eltern hier ohnehin von der Vertretung des E ausgeschlossen, denn es handelt sich um ein Geschäft, bei dem auf der einen Seite der G als Großvater steht, also eine Person, die mit einem vertretungsberechtigten Elternteil in gerader Linie verwandt ist, §§ 1629 II 1, 1795 I Nr. 1 BGB. Der Vertrag wäre in diesem Fall schwebend unwirksam. Es müsste dann ein (Ergänzungs-)Pfleger bestellt werden, § 1909 BGB.

c) Eintragung in Grundbuch

Die Eintragung des E als Eigentümer im Grundbuch ist erfolgt.

d) Zwischenergebnis

Danach ist vom Eigentumserwerb des E am Grundstück auszugehen.

2. Relative Unwirksamkeit

Anderes könnte sich aus § 883 II 1 BGB ergeben. Nach dieser Vorschrift ist eine Verfügung, die nach der Eintragung der Vormerkung über das Grundstück getroffen wird, insoweit unwirksam, als sie den Anspruch vereiteln oder sonst beeinträchtigen würde. Hiernach könnte der Eigentumserwerb des E im Verhältnis zu D als unwirksam zu erachten sein, wenn K schon zuvor von G eine wirksame Vormerkung erlangt hätte, welche analog § 401 BGB auf D übergegangen sein könnte. Soweit D auf diesem Wege Vormerkungsberechtigter geworden sein sollte, wäre weiterhin zu prüfen, unter welchen Voraussetzungen dies dem Anspruch aus § 985 BGB entgegenstehen kann.

***Anmerkung:** Was Letzteres betrifft, können besonders aufmerksame Bearbeiter hier oder an einer anderen geeigneten Stelle darauf eingehen, dass die Vorschrift des § 883 II 1 BGB im Zusammenhang mit § 888 I BGB steht. § 888 I BGB gewährt einen Hilfsanspruch, der geltend gemacht werden kann, wenn der durch die Vormerkung gesicherte Anspruch entstanden und fällig ist (BGH NJW 2010, 3367). Dem Dritten stehen alle Einreden und Einwendungen des Schuldners gegen den durch die Vormerkung gesicherten Anspruch zu (BGH NJW 2000, 3496). Deswegen kann der Vormerkungsberechtigte wohl nicht vor Fälligkeit des Zustimmungsanspruchs unter Verweis auf § 883 II 1 BGB die Herausgabe verweigern, zumal die Vormerkung kein Recht zum Besitz gewährt (vgl. zur Auflassungsanwartschaft KG, Beschl. v. 25.06.2009 – 27 W 92/08, juris) und auch die §§ 987 ff. BGB im Verhältnis zwischen dem Vormerkungsberechtigten und dem Dritterwerber erst dann anwendbar sind, wenn Auflassungs- und Zustimmungsanspruch fällig sind und die Nutzungen dem Vormerkungsberechtigten gegenüber dem Auflassungsschuldner zustehen. Die Auflassung sollte nach den Vereinbarungen zwischen G und K erst erfolgen, wenn eine Darlehenszusage einer Bank vorliegt oder die Finanzierung sonst gesichert ist. Hierin dürfte eine Fälligkeitsbestimmung zu sehen sein. Die vorgenannten Fälligkeitsvoraussetzungen sind nicht eingetreten. Wer diesem Ansatz folgt, dürfte aber gehalten sein, hilfsgutachterlich auf die*

Frage, ob die Vormerkung entstanden ist, einzugehen. Das Bestehen der Vormerkung wäre ferner jedenfalls im Rahmen des § 894 BGB anzusprechen.

a) Eintragung einer Vormerkung

Eine Vormerkung ist jedenfalls zu Gunsten von K im Grundbuch eingetragen worden, § 883 I 1 BGB.

b) Bewilligung

Die Vormerkung war auch von G bewilligt worden, § 885 I 1 BGB.

c) Bestand des zu sichernden Anspruchs

Als streng akzessorisches Recht setzt die Vormerkung allerdings den Bestand des abzusichernden Anspruchs voraus, § 883 I 1 BGB.

aa) Anspruch aus § 433 I 1 BGB in Höhe von 180.000 Euro

In Betracht kommt hier der auf Übereignung gerichtete Anspruch aus § 433 I 1 BGB aus dem notariellen Kaufvertrag zwischen G und K. Allerdings handelte es sich hier um den Fall eines sog. „Schwarzkaufs“. Das tatsächlich beurkundete Geschäft ist als Scheingeschäft nichtig nach § 117 I BGB, da G und K ein solches Geschäft nicht abschließen wollten und bewusst einen niedrigeren Kaufpreis (180.000 Euro) beurkunden ließen als den, den beide tatsächlich wollten und unter sich vereinbart hatten (250.000 Euro). Aus dem beurkundeten Kaufvertrag ergibt sich somit keine wirksame Forderung.

bb) Anspruch aus § 433 I 1 BGB in Höhe von 250.000 Euro

Möglicherweise folgt aber ein Anspruch aus dem tatsächlich gewollten Kaufvertrag. Auf diesen Vertrag finden nach § 117 II BGB aber die für das verdeckte Geschäft geltenden Vorschriften Anwendung. Zu diesen Vorschriften gehört auch die Formvorschrift des § 311b I BGB, die für den Grundstückskaufvertrag notarielle Beurkundung fordert. Das tatsächlich gewollte Geschäft zu einem Kaufpreis von 250.000 Euro ist jedoch nicht notariell beurkundet worden. Daher ist der gewollte Kaufvertrag wegen Formmangels nach § 125 S. 1 BGB nichtig.

cc) Heilung nach § 311b I 2 BGB

Eine Heilung des nichtigen Kaufvertrags nach § 311b I 2 BGB scheidet aus, da Auflassung und Eintragung ins Grundbuch laut Sachverhalt nicht erfolgt sind.

dd) Künftiger Anspruch aus § 433 I 1 BGB in Höhe von 250.000 Euro

Fraglich ist, ob vorliegend zumindest ein künftiger Anspruch i.S.v. § 883 I 2 BGB gegeben war. Angesichts der Heilungsmöglichkeit gem. § 311b I 2 BGB mag zum Zeitpunkt der Vormerkungsbestellung ein künftiger Anspruch des K bestanden haben, da mit der Möglichkeit zu rechnen war, dass die Parteien dem nichtigen Kaufvertrag durch Erfüllung zur Wirksamkeit verhelfen. Aber abgesehen davon, dass sich die Heilungsmöglichkeit jedenfalls mit der Beantragung der Eintragung des Eigentums von E endgültig zerschlagen hatte, kann ein lediglich heilbarer, zunächst aber noch nicht entstandener bzw. noch nichtiger Anspruch nicht mit einem künftigen Anspruch i.S.d. § 883 I 2 BGB gleichgesetzt werden. Ein künftiger Anspruch i.S.v. § 883 I 2 BGB liegt nach h.M. nur vor, wenn dafür bereits eine feste Rechtsgrundlage besteht, also eine vom Schuldner nicht mehr einseitig zu beseitigende Bindung. Dies ist beim sog. „Schwarzkauf“ aber nicht der Fall, da die Heilung des Anspruchs noch vom Verkäuferwillen, also vom Schuldner des Anspruchs aus § 433 I 1 BGB, abhängt. Es besteht demgemäß nur eine ungewisse Aussicht auf Entstehung des Anspruchs, die nicht mit einem bedingten oder künftigen Anspruch gleichgesetzt werden kann. Gegen die Annahme eines künftigen Anspruchs spricht auch, dass andernfalls die Schutzzwecke der §§ 117 I, 125, 311b I BGB umgangen würden. Ein entsprechender künftiger Anspruch ist somit zu verneinen.

ee) Zwischenergebnis

Damit gelangte die eingetragene Vormerkung mangels eines sicherungsfähigen Anspruchs aus dem Kaufvertrag nicht zur Entstehung.

d) Gutgläubiger Vormerkungserwerb des D

Zu klären bleibt aber, ob sich an diesem Ergebnis noch dadurch etwas ändert, dass der durch die Vormerkung gesicherte Anspruch an D nach § 398 BGB abgetreten worden ist. Auf die Vormerkung findet § 401 BGB entsprechende Anwendung.

Möglicherweise kommt ein gutgläubiger Vormerkungserwerb des D in Betracht. Die Voraussetzungen des gutgläubigen Zweiterwerbs einer Vormerkung sind umstritten. Auf diesen Meinungsstreit kommt es vorliegend indes nicht an. Voraussetzung für einen (Zweit-)Erwerb einer Vormerkung ist nämlich auf jeden Fall der Bestand der zu Grunde liegenden Forderung. Genau hieran fehlt es vorliegend aber. Eine Forderung aus dem Kaufvertrag, die nach § 398 BGB hätte abgetreten werden können, existiert gerade nicht. Einen gutgläubigen Forderungserwerb hingegen kennt das BGB nicht, und zwar auch nicht, wenn dafür eine Vormerkung im Grundbuch eingetragen ist.

e) Gutgläubiger Erwerb gemäß § 405 BGB

Anderes ergibt sich auch nicht aus § 405 BGB. Nach dieser Vorschrift kann sich der Schuldner, der über die Schuld eine Urkunde ausgestellt hat, gegenüber dem neuen Gläubiger, dem die Forderung unter Vorlegung der Urkunde abgetreten worden ist, nicht darauf berufen, dass die Eingehung des Schuldverhältnisses nur zum Schein erfolgt sei, es sei denn, dass der neue Gläubiger den Sachverhalt bei der Abtretung kannte oder kennen musste. Der notariell beurkundete Vertrag vom Dezember 2011 könnte als (auch von G) ausgestellte Urkunde über die Schuld angesehen werden. Dieser Vertrag lag D bei der Abtretung indessen lediglich in Kopie vor. Dies genügt wohl nicht. Erforderlich dürfte sein, dass die Urkunde dem Vertragspartner im Original bzw. bei notarieller Beurkundung in Ausfertigung vorgelegt wird (vgl. BGH NJW 2003, 2088, 2089 zu § 172 BGB; da jeweils unterschiedliche Notare handelten, kann wohl auch nicht darauf abgestellt werden, dass die Bezugnahme auf eine beim Notar vorhandene Urkunde ausreichen muss). Darüber hinaus musste D den Sachverhalt kennen. In den Fällen des § 405 BGB schadet bereits einfache Fahrlässigkeit. K hat erwähnt, dass man „aus Kostengründen etwas am Preis gedreht habe“. Hiernach dürfte D gehalten gewesen sein, eine etwaige Nachfrage zu stellen, weil deutliche Anhaltspunkte dafür vorhanden waren, dass der beurkundete Wortlaut nicht dem Willen entsprach. Gemessen daran kann die weitere Frage dahinstehen, ob § 405 BGB auch zu Lasten des E eingreifen könnte, obwohl er nicht selbst Schuldner i.S.v. § 405 BGB ist (hierzu *Morell*, Jura 2008, 165, 168 f.). Ferner muss nicht erörtert werden, ob die Vormerkung in den Fällen des § 405 BGB ohne Weiteres mit der Abtretung entsteht (vgl. *Kaiser*, JuS 2012, 341, 344 f.) bzw. „aufgeladen“ wird (vgl. hierzu BGH NJW 2000, 805) oder es einer erneuten Bewilligung und Eintragung bedarf.

f) Zwischenergebnis

Dem Anspruch des E steht nicht § 883 II 1 BGB entgegen.

3. Besitz des D

D müsste Besitzer des Grundstücks sein.

a) D hatte das Haus tatsächlich in Besitz (§ 854 I BGB) genommen, nachdem er den Schlüssel von K bekommen hatte und kurzzeitig das Haus nutzte. Durch die Vermietung hat D jedoch seinen unmittelbaren Besitz verloren. Inzwischen ist M unmittelbarer Besitzer und D mittelbarer Besitzer i.S.v. § 868 BGB.

b) Fraglich ist insoweit, ob der Herausgabeanspruch aus § 985 BGB auch gegen den mittelbaren Besitzer gerichtet werden kann. Die h.M. bejaht die Frage (BGH NJW-RR 2004, 570). Vom mittelbaren Besitzer kann der Eigentümer wahlweise Herausgabe des mittelbaren Besitzes durch Abtretung des Herausgabeanspruchs (§ 870 BGB; Vollstreckung nach § 894 ZPO) oder Herausgabe des unmittelbaren Besitzes (Vollstreckung nach §§ 883, 886 ZPO) verlangen. Auf diese Weise kann der Eigentümer insbesondere auch flexibel auf den Fall reagieren, dass der unmittelbare Besitzer die Sache zwischenzeitlich an den mittelbaren Besitzer zurückgibt.

c) Im Übrigen ist vorliegend auch nicht erkennbar, dass dem D die Herausgabe des unmittelbaren Besitzes unmöglich wäre (§ 275 I BGB). Die Mietzeit mit M läuft demnächst ab, so dass mit der Rückgabe des Hauses durch M zu rechnen ist.

Anmerkung: Anlass, auf § 575 BGB einzugehen, besteht wohl nicht.

4. Kein Besitzrecht des D im Verhältnis zu E

D dürfte im Verhältnis zu E kein Besitzrecht zustehen.

D mag sich auf ein Besitzrecht aus dem Kaufvertrag (§ 433 I 1 BGB) bzw. aus der Vereinbarung mit K berufen, der ihm den Einzug erlaubt hatte. Allerdings hatte K kein Besitzrecht im Verhältnis zu G, aus dem man ein Besitzrecht des D ableiten könnte, vgl. § 986 I 1 Alt. 2 BGB. G hat dem K nie willentlich den Besitz eingeräumt und auch den Schlüssel nicht bewusst überlassen. Aus dem Kaufvertrag mit G kann K schon deshalb kein

Besitzrecht herleiten, weil dieser, wie oben festgestellt wurde (I. 2.), nichtig ist. Damit steht D im Verhältnis zum Eigentümer E kein Besitzrecht zu.

5. Einwendungen des D

Gegenrechte des D sind nicht erkennbar. D kann insbesondere nicht einwenden, dass er die Herausgabe nur Zug um Zug gegen Rückzahlung des an K geleisteten Kaufpreises vornehmen will, denn ein solcher Rückzahlungsanspruch besteht gegenüber E nicht. Die Zahlung des Kaufpreises kann nicht als Verwendung auf die Sache i.S.d. §§ 994 ff. BGB begriffen werden. Mit diesbezüglichen Ansprüchen muss sich D an K halten.

6. Ergebnis

E kann von D Räumung und Herausgabe des Hausgrundstücks verlangen.

II. Anspruch des E gegen D auf Räumung aus § 861 BGB

Weiterhin kommt ein Anspruch des E gegen D auf Räumung aus § 861 BGB in Betracht.

Dem steht allerdings entgegen, dass D nicht fehlerhaft besitzt. Er selbst hat gegenüber G keine verbotene Eigenmacht verübt. Er kannte auch nicht die Fehlerhaftigkeit des Besitzes des K bei dem Erwerb seines Besitzes, § 858 II 2 BGB.

Anmerkung: Die Prüfung dieses Anspruchs ist nicht zu erwarten, zumal man bereits bezweifeln kann, dass E jemals Besitzer war.

Frage 2: Anspruch des E gegen K auf Löschung der eingetragenen Vormerkung**I. Möglicherweise hat E gegen K einen Anspruch auf Zustimmung zur Löschung aus § 888 I BGB.**

Diese Anspruchsgrundlage betrifft indes allein die Ansprüche des Vormerkungsberechtigten. E ist jedoch nicht Vormerkungsberechtigter, sondern Eigentümer. Dieser Anspruch besteht somit nicht.

Anmerkung: § 888 BGB muss nicht angesprochen werden.

II. In Betracht kommt weiterhin ein Beseitigungsanspruch des E gegen K aus § 886 BGB.

Diese Norm setzt indes das Bestehen eines Anspruchs und das Bestehen einer Vormerkung voraus, was vorliegend nicht passt. Dieser Anspruch besteht somit nicht.

Anmerkung: § 886 BGB muss nicht angesprochen werden.

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

E könnte gegen K einen Anspruch auf Zustimmung zur Berichtigung des Grundbuchs aus § 894 BGB haben.

1. Unrichtigkeit des Grundbuchs

Dazu müsste das Grundbuch unrichtig sein.

Das Grundbuch ist unrichtig, wenn die formelle Rechtslage (Grundbuchinhalt) nicht mit der materiellen Rechtslage übereinstimmt. Das betrifft auch den Fall, dass eine Vormerkung zu Unrecht eingetragen ist, etwa weil sie mangels Anspruchs nicht zur Entstehung gelangt ist. Wie festgestellt wurde, ist die Vormerkung für K zwar im Grundbuch eingetragen, mangels sicherungsfähigen Anspruchs aber nie wirksam entstanden. K ist daher nie Vormerkungsinhaber geworden.

Anmerkung: Entsprechendes gilt im Übrigen für D.

Demgemäß ist das Grundbuch falsch.

2. Richtiger Anspruchsgegner

K ist richtiger Anspruchsgegner. Zur Inanspruchnahme aus § 894 BGB genügt es, dass ohne Mitwirkung des Betreffenden keine Berichtigung erfolgen kann (vgl. BGH NJW 1964, 811).

3. Richtiger Anspruchsteller

E ist richtiger Anspruchsteller, weil sein Eigentum am Grundstück durch die Eintragung der (nicht bestehenden) Vormerkung betroffen ist.

4. Gegenrechte des K

Gegenrechte des K, die K dem Begehren des E entgegen halten könnte, sind – da der Kaufvertrag mit G nichtig ist und K ohnehin noch keine Zahlungen geleistet hatte – nicht ersichtlich.

5. Ergebnis

E kann von K Zustimmung zur Löschung der Vormerkung verlangen.

IV. Anspruch des E gegen K auf Zustimmung zur Grundbuchberichtigung aus § 812 I 1 BGB

Der Anspruch von E gegen K auf Zustimmung zur Grundbuchberichtigung kann möglicherweise auch auf § 812 I 1 BGB gestützt werden.

1. Etwas erlangt im Sinne von § 812 I BGB

Eine Buchposition bildet ein vermögenswertes Etwas im Sinne von § 812 I BGB.

2. Durch Leistung

Allerdings liegt keine Leistung des E (§ 812 I 1 Alt. 1 BGB), sondern nur eine Leistung des G vor. Da E lediglich *rechtsgeschäftlicher* Rechtsnachfolger des G ist, kann ihm die Leistung des G nicht automatisch zugerechnet werden. Eine Abtretung von Ansprüchen des G an E ist indes nicht erfolgt. Eine Bereicherung des K in sonstiger Weise auf Kosten des E (§ 812 I 1 Alt. 2 BGB) anzunehmen, passt auch nicht, weil E im Zeitpunkt des Erwerbs der Buchposition weder Eigentümer noch Anwartschaftsberechtigter war; daher wurde nichts auf seine Kosten erlangt. Ob der Vorrang der Leistungskondition greift, kann daher dahinstehen.

3. Ergebnis

Dieser Anspruch besteht nicht.

Anmerkung: Die Prüfung dieses Anspruchs ist keinesfalls zu erwarten.

Frage 3: Schadensersatzansprüche des E gegen M

I. Vertragliche Ansprüche von E gegen M wegen der Beschädigung der Badewanne

Vertragliche Ansprüche von E gegen M wegen der Beschädigung der Badewanne scheiden aus. Zwar erfasst § 566 BGB durchaus auch den dinglichen Erwerb aufgrund einer Schenkung. G hatte aber keinen Mietvertrag mit M abgeschlossen. § 566 BGB schützt den Mieter vor dem Eigentümerwechsel auf Vermieterseite, dient aber nicht dazu, den Mieter nach dem Eigentumsübergang besser zu stellen bzw. erstmals ein Besitzrecht zu schaffen, das von Anfang an nicht gegenüber dem Eigentümer bestanden hat. Eine (analoge) Anwendung des § 893 BGB kommt im Übrigen bereits deshalb nicht in Betracht, weil D zu keinem Zeitpunkt im Grundbuch eingetragen war.

Anmerkung: Die Prüfung vertraglicher Ansprüche ist nicht zu erwarten.

II. Schadensersatzanspruch des E gegen M aus §§ 989, 990 BGB

E könnte gegen M einen Schadensersatzanspruch aus §§ 989, 990 BGB haben.

1. Vindikationslage zum Zeitpunkt der schädigenden Handlung

a) Eigentum des E

E ist mit Eintragung Eigentümer des Hausgrundstücks geworden.

b) Besitz des M

M ist unmittelbarer Besitzer i.S.v. § 854 I BGB.

c) Kein Besitzrecht

Ein Besitzrecht (§ 986 BGB) des M im Verhältnis zu E fehlt, da – wie oben festgestellt wurde – der mittelbare Besitzer D, von dem M sein Besitzrecht (i.V.m. § 535 BGB) ableitet, nicht zum Besitz gegenüber E berechtigt ist.

2. Verschlechterung der Sache

Eine Verschlechterung der Sache (hier: Hausgrundstück) i.S.v. § 989 BGB ist infolge der Beschädigung der Badewanne gegeben.

3. Bösgläubiger Besitzer

M müsste ein bösgläubiger Besitzer sein, § 990 I BGB. Laut Sachverhalt hielt M den D für den Eigentümer, und zwar auch noch im Zeitpunkt der schädigenden Handlung. Nachdem sich D als Eigentümer ausgegeben hat und auch in der Lage war, mithilfe des Hausschlüssels dem M den Besitz an den Wohnräumen zu verschaffen, konnte M ohne grobe Fahrlässigkeit (vgl. § 932 II BGB) davon ausgehen, dass D Eigentümer ist. Dass M nicht ins Grundbuch geschaut hat, kann ihm nicht vorgeworfen werden. Das ist für einen Mieter völlig unüblich. M war somit kein bösgläubiger Besitzer.

4. Ergebnis

Eine Haftung des M aus §§ 989, 990 BGB scheidet damit aus.

III. Schadensersatzanspruch des E gegen M aus §§ 992, 823 I BGB

E könnte gegen M einen Schadensersatzanspruch aus §§ 992, 823 I BGB haben.

1. Vindikationslage

Eine Vindikationslage ist gegeben.

2. Verbotene Eigenmacht (§ 858 BGB) oder Straftat

M müsste den Besitz durch verbotene Eigenmacht (§ 858 BGB) oder Straftat erlangt haben.

a) M selbst hat keine verbotene Eigenmacht oder Straftat begangen.

b) Eine etwaige verbotene Eigenmacht oder Straftat des K muss sich der gutgläubige M nicht zurechnen lassen, vgl. § 858 II 2 BGB.

3. Ergebnis

Eine Haftung des M aus §§ 992, 823 I BGB scheidet ebenfalls aus.

IV. Schadensersatzanspruch des E gegen M aus §§ 991 II i.V.m. § 989 BGB

E könnte gegen M einen Schadensersatzanspruch aus §§ 991 II i.V.m. § 989 BGB haben.

1. Eine Vindikationslage ist gegeben.

2. Besitzer M war bei Besitzerwerb in gutem Glauben.

3. Eine Haftung des M kommt nach § 991 II BGB indes in dem Umfang in Betracht, in dem er im Verhältnis zu seinem mittelbaren Besitzer mit einer Haftung rechnen muss (Fall des sog. Fremdbesitzerexzesses). Somit muss geklärt werden, auf welcher Grundlage der unmittelbare Besitzer M dem mittelbaren Besitzer D gegenüber verantwortlich sein könnte.

a) In Betracht kommt insoweit ein Schadensersatzanspruch des Vermieters D aus §§ 280 I, 535 BGB.

aa) Zwischen M und D ist ein Mietvertrag (§ 535 BGB) geschlossen worden. Dass D kein Recht zur Vermietung hatte, steht der Wirksamkeit des Mietvertrags nicht im Wege.

bb) Eine mietrechtliche Spezialregelung für vom Mieter angerichtete Schäden enthalten die §§ 535 ff. BGB nicht, somit ist § 280 I BGB anwendbar.

cc) Die Beschädigung der Badewanne kann als Verletzung der Sorgfaltspflichten eines Mieters eingestuft werden.

dd) Fraglich bleibt, ob ein schuldhaftes Verhalten vorliegt, wenn im Vollrausch gehandelt wird. Grundsätzlich ist man im Zustand des Vollrausches schuldunfähig im Sinne von § 827, 1 BGB. Hat man sich jedoch (fahrlässig) „durch geistige Getränke“ in einen solchen Zustand der Schuldunfähigkeit versetzt und dann in diesem Zustand den Schaden widerrechtlich verursacht, so ist man in gleicher Weise verantwortlich, wie wenn einem Fahrlässigkeit zur Last fällt, §§ 276 I 2, 827, 2 BGB. Demgemäß kann hier von Fahrlässigkeit (§ 276 II BGB) ausgegangen werden.

ee) Vorliegend ist indes unklar, ob die Pflichtverletzung M oder F zur Last fällt. Insoweit bestimmt § 830 I 2 BGB, dass alle Personen haften, wenn sich nicht ermitteln lässt, wer von mehreren Beteiligten den Schaden durch seine Handlung verursacht hat. § 830 I 2 BGB ist bei vertraglicher Haftung wohl zumindest entsprechend anzuwenden (vgl. BGH NJW 2001, 2538, 2539).

Anmerkung: Es ist auch vertretbar, im Rahmen der vertraglichen Haftung des M allein § 278 BGB zu prüfen und bei der deliktischen Verantwortlichkeit auf § 830 I 2 BGB abzustellen. Nach h.M. ist § 830 I 2 BGB eine eigene Anspruchsgrundlage.

(a) Es ist ein Fall der Schadensverursachung durch zwei oder mehr Personen gegeben, der nicht schon unter § 830 I 1 BGB fällt. Eine gemeinsame Begehung scheidet aus, weil M und F laut Sachverhalt unabhängig voneinander handelten.

(b) Beide Beteiligte, M und F, haben jeweils selbstständig rechtswidrig und schuldhaft Verletzungshandlungen vorgenommen, die sich als Verursachungsbeitrag eignen, den eingetretenen Schaden herbeizuführen. Der dafür vom BGH grundsätzlich verlangte räumliche und zeitliche Zusammenhang der Beiträge der Beteiligten (z.B. BGHZ 55, 86, 93) ist vorliegend ebenfalls zu bejahen.

(c) Es ist nicht feststellbar, wessen Beitrag die Rechtsgutverletzung (allein) herbeigeführt hat. Eine Drittverursachung scheidet dabei aus.

(d) Unerheblich ist, dass sich die Haftung des M (auch) aus Vertrag ergibt, während F nur aus Delikt haftet.

Demgemäß haftet jedenfalls auch M gegenüber E auf vollen Schadensersatz.

ff) Zum gleichen Ergebnis kommt man, wenn man dem M das Verhalten der F als Erfüllungsgehilfin (im Rahmen der Verhaltenspflichten als Mieter) über § 278 BGB zurechnet. Insoweit gilt, dass sich ein Mieter schuldhaft

Pflichtverletzungen seiner Familienangehörigen oder Gäste zurechnen lassen muss, soweit er diese bewusst mit der Mietsache in Berührung kommen lässt. Demgemäß kann man auch sagen, dass M entweder selbst haftet oder jedenfalls über § 278 BGB, so dass es auf die Ursächlichkeitsfeststellung gar nicht ankommt.

gg) Ein Schaden liegt in Gestalt der beschädigten Badewanne vor. Insofern handelt es sich auch um den „in § 989 BGB bezeichneten Schaden“. Dass dieser Schaden hier nicht dem Vermieter D, sondern dem Eigentümer entstanden ist, liegt in der Natur der Sache und schließt die Haftung aus § 991 II i.V.m. § 280 I BGB nicht aus. Das bedeutet, dass M im Verhältnis zu D aus §§ 280 I, 535 BGB auf Schadensersatz haften muss und somit in diesem Umfang auch dem E verantwortlich ist. Schließlich steht dem Anspruch nicht § 548 I BGB entgegen.

b) Darüber hinaus muss M, wenn er den D für den Eigentümer hielt, auch mit einer Haftung für die Eigentumsverletzung nach § 830 I 2 BGB rechnen.

4. Ergebnis

M haftet dem E auf vollen Schadensersatz aus §§ 991 II, 989 BGB i.V.m. §§ 280 I, 535 BGB bzw. § 830 I 2 BGB.

V. Anspruch des E gegen M aus § 823 I BGB

Ein Anspruch von E gegen M unmittelbar aus § 823 I BGB scheidet aus, weil die §§ 987 ff. BGB insoweit eine abschließende Sonderregelung beinhalten, vgl. § 993 I BGB a.E.