

## Lösung Nr. 2 (Ausschlagung)

### 1) Anspruch S gegen D auf Herausgabe des Porsche

aus § 985:

- S = Eigentümer?
  - o Ursprünglicher Eigentümer = O
  - o Eigentumserwerb des S gem. § 1922?
    - § Erbfall = Tod des O (+)
    - § S = Erbe?
      - Erbe war zunächst F, da durch formwirksames Testament als Alleinerbin eingesetzt; sie könnte aber rückwirkend ihre Erbenstellung durch **Ausschlagung** verloren haben, § 1953
        - o formwirksame Ausschlagung, § 1945 (+)
        - o A.-Frist (§ 1944) und A.-Zeitpunkt (§ 1945) (+)
        - o Verlust des Ausschlagungsrechts durch
        - o **Annahme**, § 1943 I?
          - § Annahme = WE, die nicht formgebunden ist und daher konkludent erfolgen kann;
          - § Voraussetzung: Erbe bringt objektiv eindeutig zum Ausdruck, das er Erbe sein und die Erbschaft behalten will (Pal. § 1943 Rn. 2); Verfügung über einen Einzelgegenstand des Nachlasses kann Annahme sein, muss es aber nicht, arg. § 1959 II (Pal. § 1943 Rn. 3). Hier mangels weiterer Anhaltspunkte (-) (aA vertretbar)
        - o Rechtsfolge: F ist nicht Erbe
      - Ausschlagung bewirkt Anfall der Erbschaft beim Nächstberufenen (§ 1943 II), das ist gem. § 1924 I der S

ZwErg: S ist Erbe und damit Eigentümer des Porsche geworden.

- o Eigentumsverlust des S durch Übereignung F - D?
  - § Tatbestand des § 929 (+)
  - § aber: F = Nichtberechtigte, da nicht Erbin (§ 1953 I)<sup>1</sup> und keine Notverfügung iSv § 1959 II
  - § gutgläubiger Erwerb des D gem. § 932?
    - D = gutgläubig<sup>2</sup> (+)
    - Abhandenkommen gem. § 935 = unfreiwilliger Besitzverlust; Besitzer war gem. § 857 eigentlich S, aber: § 857 ist nicht anwendbar, wenn ein vorläufiger Erbe Gewahrsam an einer Nachlasssache ergreift (hM, vgl.

<sup>1</sup> *Hinweis*: Zum Zeitpunkt der Verfügung war F zwar Erbin und damit Eigentümerin; wegen der Rückwirkung nach § 1953 I wird sie jedoch als Nichtberechtigte angesehen (s. Pal. § 1953 Rn. 4). Vgl. dazu die Rechtslage bei § 816 I 1: Trotz der Rückwirkung der Genehmigung (§ 184 I) wird der Verfügende dort als Nichtberechtigter angesehen (Pal. § 816 Rn. 9).

<sup>2</sup> *Vertiefung*: Analog § 142 II soll der gutgläubige Erwerb scheitern, wenn der Erwerber wusste oder grob fahrlässig nicht wusste, dass der Erbe noch ausschlagen konnte, MünchKommBGB/Leipold, § 1959 Rn. 7. Dafür fehlt es hier aber an entsprechenden Anhaltspunkten im Sachverhalt.

nur *Wieling*, SachR, § 4 V b). Besitz daher nach § 854 zu bestimmen, danach F = Besitzerin (PKW in Garage);  
folglich kein Abhandenkommen.

ZwErg: S hat Eigentum verloren.

Ergebnis: Kein Anspruch S gegen D auf Herausgabe.

## **2) Anspruch S gegen F auf Zahlung von €12. 0000**

a) aus § 816 I 1

- F hat als Nichtberechtigte verfügt<sup>3</sup>, Verfügung war S gegenüber wirksam (s.o.)
- Rechtsfolge: Anspruch (+)

b) aus §§ 667, 681 iVm § **1959 I**

- F = vorläufige Erbin
- Geschäftsbesorgung (+)
- Rechtsfolge: Herausgabe der Erlangten, hier Veräußerungserlös, Anspruch (+)

c) aus § 2018 ff. (-), da der vorläufige Erbe nicht angemaßter Erbe ist (vgl. Pal. § 2018 Rn. 6)

---

<sup>3</sup> *Vertiefungshinweis*: Daran dürfte sich auch bei berechtigter GoA (s. b) nichts ändern, weil sich daraus weder eine Verpflichtungs- noch eine Verfügungsbefugnis des Geschäftsherrn ergibt, s. MünchKommBGB/*Seiler*, § 683 Rn. 27.