

B e s c h l u ß

In der Landwirtschaftssache

des Landwirts Friedhelm D. [REDACTED] in S. [REDACTED] Nr. [REDACTED], Kreis
T. [REDACTED],

Antragstellers, Beschwerde- und Rechtsbeschwerdeführers,

- vertreten durch Rechtsanwalt und Notar Dr. [REDACTED]
in Fürstenu Kreis B. [REDACTED] -

gegen

den Landwirt Oskar D. [REDACTED] jun. in S. [REDACTED] Nr. [REDACTED], Kreis
T. [REDACTED],

Antragsgegner, Beschwerde- und Rechtsbeschwerdegegner,

wegen Einziehung eines Erbscheines und Ausstellung eines
neuen Erbscheines

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs als Senat für
Landwirtschaftssachen in der Sitzung vom 18. Oktober 1962
unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Tasche, der
Bundesrichter Dr. Augustin und Dr. Piepenbrock sowie der
landwirtschaftlichen Beisitzer Schädel und Raither
beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluß des
10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm
vom 22. März 1962 wird auf Kosten des Antrag-
stellers zurückgewiesen, der dem Antragsgegner
die außergerichtlichen Kosten des Rechtsbe-
schwerdeverfahrens zu erstatten hat.

Der Geschäftswert für das Rechtsbeschwerde-
verfahren wird auf 11 700 DM festgesetzt.

G r ü n d e :

I.

Die Beteiligten sind Brüder. Ihre Mutter, die Bäuerin Wilhelmine Frieda D. [REDACTED] geb. K. [REDACTED], war Eigentümerin eines annähernd 20 ha großen Hofes, Schale Nr. 34. Sie starb am 8. September 1946 und hinterließ aus ihrer Ehe mit dem Vater der Beteiligten, dem Bauern Oskar D. [REDACTED] sen., außer dem Antragsteller und dem Antragsgegner sechs Töchter. Sie hatte keine Verfügung von Todes wegen getroffen und auch den Hofeserben nicht bestimmt. Der Vater Oskar D. [REDACTED], der selbst Eigentümer eines in S. [REDACTED] gelegenen Hofes in Größe von fast 25 ha ist, heiratete 1948 wieder.

In einem Schreiben vom 29. November 1949, eingelaufen beim Amtsgericht Ibbenbüren am 24. Dezember 1949, teilte der Vater Oskar D. [REDACTED] mit, er habe bisher angenommen, daß sein ältester Sohn (Antragsteller) Anerbe des väterlichen Hofes werde und daß sein zweiter Sohn (Oskar, Antragsgegner) Anerbe des mütterlichen Hofes sei. Ihm sei jedoch unterm 29. November 1949 vom Notar eröffnet worden, daß, weil in S. [REDACTED] stets Ältestenrecht Brauch sei, der Sohn Friedhelm (Antragsteller) Erbe des Hofes der Mutter geworden sei. Als gesetzlicher Vertreter seines Sohnes Friedhelm schlage er hiermit den Anfall dieses Hofes (Nr. 34) aus. Das Vormundschaftsgericht hatte die Ausschlagung mit Beschluß vom 23. Dezember 1949 genehmigt. Auf Antrag des Vaters D. [REDACTED] erteilte nunmehr das Amtsgericht unterm 18. Februar 1950 (LwH 6/50) einen Erbschein, wonach nach dem Tode der Ehefrau D. [REDACTED] deren Sohn Oskar (Antragsgegner) Hoferbe des mütterlichen Hofes nach der Höfeordnung geworden sei.

- 3 -

Mit einem am 12. Dezember 1960 bei Gericht eingelaufenen Schriftsatz begehrt nunmehr der Antragsteller die Einziehung dieses Erbscheines und die Erteilung eines auf ihn (Friedhelm D. [REDACTED]) lautenden neuen Erbscheins über den Hof seiner Mutter. Nach seiner Ansicht ist die Ausschlagung der Erbschaft durch den Vater unwirksam, weil sie verspätet abgegeben worden sei.

Das Landwirtschaftsgericht hat die Einziehung des Erbscheins abgelehnt; die "sofortige" Beschwerde des Antragstellers hatte keinen Erfolg.

Mit der vom Beschwerdegericht zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt der Antragsteller seine Anträge weiter, den Erbschein einzuziehen und ihm einen neuen Erbschein nach seiner Mutter auszustellen.

II.

Die Rechtsbeschwerde ist form- und fristgerecht eingereicht und begründet worden; der Beschwerdeführer ist auch als beschwerdeberechtigt (§ 20 FGG; § 9 LwVG) anzusehen. In formeller Hinsicht bestehen Bedenken auch nicht etwa deshalb, weil der angefochtene Beschluß nicht auf eine sofortige Beschwerde nach § 22 LwVG, sondern auf eine (einfache) Beschwerde (§ 19 FGG, §§ 2 und 3 des Nordrhein-Westfälischen Ausführungsgesetzes vom 20. Dezember 1960 - GVBlNW 1960, 462 -) ergangen ist (vgl. BGH RdL 1958, 39 A 1). Die Rechtsbeschwerde ist aber nicht begründet.

1. Die Mutter der Beteiligten war Eigentümerin eines Erbhofes und späteren Hofes im Sinne der Höfeordnung (§ 19 HöfeO); der Hofvermerk ist am 10. Januar 1950 im



Grundbuch eingetragen worden. Sie starb am 8. September 1946, also vor Aufhebung des Reichserbhofrechtes durch Art. II des Kontrollratsgesetzes Nr. 45. Das Oberlandesgericht meint, der Hof habe sich nach Erbhofrecht vererbt, so daß der Antragsteller Anerbe geworden sei. Es geht dabei ersichtlich davon aus, daß bei Inkrafttreten des erwähnten Kontrollratsgesetzes, also am 24. April 1947, der Nachlaß "gerogolt" war (Art. XII Abs. 2 des Gesetzes). Das ist, abgesehen davon, daß der Erbschein Hoffolge nicht nach dem Reichserbhofrecht, sondern nach dem Höferecht bescheinigt, deshalb bedenklich, weil der gesetzliche Vertreter (Vater) des Antragstellers nach den Feststellungen des Oberlandesgerichtes erst am 29. November 1949 sichere Kenntnis von der Berufung seines Sohnes Friedhelm zum Anerben erhalten hat. Solange aber der zum Anerben Berufene noch die Möglichkeit hatte, den Anfall des Erbhofes auszuschlagen, und keine objektiven Anhaltspunkte vorhanden waren, daß der Anerbe den Anfall des Erbhofes nicht ausschlagen werde, stand der Anerbe noch nicht ontgültig fest. In einem solchen Falle vollzieht sich der Erbfall nach den Regeln der Höfeordnung (§ 19 Abs. 6 HöfeO, § 58 Abs. 2 a LVO; BGH RdL 1954, 101 = DNotZ 1954, 213; BGH LM § 58 LVO Nr. 16). Einer abschließenden Würdigung bedarf es jedoch nicht. Trat Rückwirkung der neuen Gesetze ein, weil der Nachlaß nicht geregelt war, so war über den Antrag nach § 18 Abs. 2 HöfeO, §§ 1 c, 12 ff LVO durch das Amtsgericht (Landwirtschaftsgericht) zu entscheiden, wobei von der Hinzuziehung der Landwirtschaftsrichter Abstand genommen werden konnte (§ 22 Buchst. 1 LVO). Das traf aber ebenso zu, wenn eine Rückwirkung nicht stattfand; das Landwirtschaftsgericht war für die Ausstellung des Hoffolgezeugnisses auch dann zuständig, wenn es sich um die Anerbenfolge eines Erbhofs auf Grund des Reichserbhofgesetzes handelte (Lange/Wulff HöfeO 5. Aufl. S. 324

Nr. 246; Wöhrmann/Herminghausen, LwVG S. 54 Nr. 126; OLG Schleswig SchlHA 1952, 159; OLG Hamm RdL 1951, 73). Die nach § 18 Abs. 2 HöfeO dem Landwirtschaftsgericht obliegende Ausstellung des Erbscheins geht aber wie andere gerichtliche Verfahren nach der Verfahrensordnung für Landwirtschaftssachen vom 2. Dezember 1947 (VOBl BZ S. 157) vor sich; die Entscheidung hat durch einen mit Gründen zu versehenen Beschluß zu ergehen, der Beschluß ist den Beteiligten, denen vor Erlaß der Entscheidung Gelegenheit zur Äußerung zu geben ist, mit Rechtsmittelbelehrung zuzustellen, und erst nach Eintritt der Rechtskraft des Beschlusses kann eine mit Rechtskraftbescheinigung versehene Ausfertigung als Hoffolgezeugnis erteilt werden. Allen diesen Anforderungen genügt der Erbschein vom 18. Februar 1950 nicht. Das Amtsgericht Ibbenbüren hat weder die Beteiligten gehört, noch einen mit Gründen versehenen Beschluß erlassen, noch dessen Zustellung herbeigeführt; es hat vielmehr unterm 18. Februar 1950 die Erteilung eines Erbscheines verfügt und sofort die Überlassung einer Ausfertigung an den Antragsteller angeordnet. Dem Erbschein fehlt somit die damals erforderliche formelle Rechtsgrundlage (BGH DNotZ 1954, 213 RdL 1954, 101; RdL 1953, 137; Beschlüsse vom 11. Dezember 1951, V BLw 81/51 und 19. Februar 1952, V BLw 37/51).

Als das Landwirtschaftsgericht über die Anträge des Rechtsbeschwerdeführers entschied (April 1961), war aber schon das bereits erwähnte Landesgesetz vom 20. Dezember 1960 in Kraft getreten und anzuwenden. Danach braucht das Landwirtschaftsgericht vor der Ausstellung eines Hoffolgezeugnisses weder den Beteiligten Gelegenheit zur Äußerung zu geben, noch durch einen mit Gründen versehenen, den Beteiligten zuzustellenden Beschluß zu entscheiden. Hätte im vorliegenden Falle das Landwirtschaftsgericht im April 1961 über einen Antrag des Rechtsbeschwerdegegners, ihm das Hoffolgezeugnis zu erteilen, erstmals zu entscheiden gehabt,

so hätte es nunmehr das Verfahren einhalten dürfen, das es unzulässigerweise schon 1950 angewandt hat. Unter diesen Umständen erscheint es nicht geboten, das vom Antragsteller beanstandete Hoffolgezeugnis einzuziehen; es wäre wenig sinnvoll, ein Hoffolgezeugnis aus verfahrensmäßigen Erwägungen einzuziehen und sogleich ein neues Zeugnis mit dem nämlichen Inhalt in Anwendung eines Verfahrens zu erteilen, das sich von dem damals eingehaltenen nicht unterscheidet. Es genügt im vorliegenden Falle, daß das Hoffolgezeugnis nach Inkrafttreten der neuen Verfahrensbestimmungen aufrecht erhalten worden ist; das Landwirtschaftsgericht hat in seinem die Anträge des Rechtsbeschwerdeführers abweisenden Beschluß eindeutig zu erkennen gegeben, daß es an dem von ihm ausgestellten Hoffolgezeugnis inhaltlich festhält.

Nach allem führt das zu beanstandende Verfahren bei Ausstellung des Hoffolgezeugnisses nicht zu dessen Einziehung.

2. Zu prüfen ist noch, ob dieses Hoffolgezeugnis der materiellen Rechtslage entsprach. Die Entscheidung hängt insoweit von der Beantwortung der Frage ab, ob der Vater D. [REDACTED] namens seines minderjährigen Sohnes Friedhelm fristgerecht (§ 1944 BGB) den Anfall des Hofes ausgeschlagen hat. Die Kenntnis, von der diese Bestimmung spricht, fällt mit der Kenntnis der Tatsachen nicht schlechthin zusammen; beurteilt sie der Erbe, wenn auch aus Rechtsirrtum, nicht zutreffend, so ist, solange der Irrtum vorliegt, der Beginn der Ausschlagungsfrist ausgeschlossen (RG WarnR 1914, Nr. 26). Im vorliegenden Fall hat der Vater D. [REDACTED] als gesetzlicher Vertreter seines Sohnes Friedhelm den Anfall des Hofes gekannt, ebenso daß in Schale Ältestenrecht Brauch ist. Nach seiner ursprünglichen Darstellung

hat er bis zum 29. November 1949 rechtsirrtümlich angenommen, der Hof der Frau falle an den zweiten Sohn, weil der älteste Sohn einmal Hoferbe des väterlichen Hofes werde. Von dieser Darstellung ist der Vater nunmehr abgegangen; er will niemals im unklaren gewesen sein, daß der Antragsteller mit dem Tod seiner Mutter Hoferbe geworden sei. Nach Meinung des Oberlandesgerichtes kann hierdurch die Überzeugung von der Richtigkeit der früheren Angaben nicht erschüttert werden. Es sei kein Anhaltspunkt dafür vorhanden, daß die erste Darstellung keinen Glauben verdiene; die zweite habe keinen durchgreifenden Beweiswert. In der Zeit, als der Vater die erste Erklärung abgegeben habe, hätte noch vielfach Unklarheit über die Erbfolge eines zwischen 1945 und 1948 verstorbenen Erbhofbauern bestanden. Der Vater sei nunmehr offensichtlich von dem Gedanken beherrscht, freies Verfügungsrecht von Todes wegen zu erhalten, um die Abkömmlinge aus seiner zweiten Ehe zu berücksichtigen. Wenn demgegenüber die Rechtsbeschwerde meint, der unstreitige Sachverhalt, der Vortrag des Antragstellers und das Beweisergebnis ließen nur den einzigen Schluß zu, daß die Ausschlagungsfrist versäumt sei, so kann sie damit nicht gehört werden. Ob die tatsächliche Beurteilung, die das Oberlandesgericht angestellt hat, der Sachlage entspricht, entzieht sich nach § 27 FGG, § 561 ZPO der Nachprüfung des Rechtsbeschwerdegerichtes.

Die Rechtsbeschwerde ist allerdings der Auffassung, die Ausschlagungserklärung des Vaters sei wegen Interessenkollision unwirksam. Zwar sei kein eigentlicher Geschäftsgegner vorhanden, demgegenüber eine Willenserklärung abzugeben war. § 181 BGB sei aber anzuwenden, weil das Gericht als Erklärungsempfänger auftrete. Dem kann nicht gefolgt werden. Bei der Anwendung des § 181 BGB kommt es nach der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichtes,

der sich auch der Senat angeschlossen hat (BGHZ 21, 229, 230 f), nicht auf den etwaigen Widerstreit der Interessen, sondern auf die Art der Vornahme eines Rechtsgeschäftes an. Unwirksam ist das sogenannte Insichgeschäft. Unter diese Vorschrift fallen zwar auch einschichtige, einem Geschäftsgegner gegenüber abzugebende Erklärungen, so daß beispielsweise der gesetzliche Vertreter nicht namens seines Sohnes sich selbst gegenüber kündigen oder anfechten kann (RGZ 143, 350, 353; Palandt, BGB 21. Aufl. § 181 Anm. a 2). Die Ausschlagung einer Erbschaft setzt aber sachlich das Vorhandensein eines Geschäftsgegners nicht voraus; sie ist ihrem Wesen nach nichts anderes als die Mitteilung einer Willensentscheidung, nämlich der Entscheidung, eine Erbschaft nicht anzunehmen. Sie ist nur aus Sicherheitsgründen formalisiert und deshalb gegenüber dem Nachlaßgericht abzugeben. Allerdings soll dieses die Ausschlagung demjenigen mitteilen, welchem die Erbschaft nunmehr zufallen wird (§ 1953 Abs. 3 BGB). Diese Vorschrift hat den Zweck, die Ausschlagungsfrist gegen den nunmehr Berufenen in Lauf zu setzen. Sie macht aber Letzteren nicht etwa zum Geschäftsgegner des Ausschlagenden. Die Anwendung des § 181 BGB ist daher mit Recht vom Oberlandesgericht abgelehnt worden.

Umstände, aus denen sich die Nichtigkeit der Ausschlagung wegen Verstoßes gegen die guten Sitten (§ 138 BGB), etwa wegen Mißbrauchs der Vertretungsmacht zum eigenen Vorteil, ergeben könnten, hat das Oberlandesgericht nicht festgestellt; auch die Rechtsbeschwerde trägt hierzu nichts vor.

Die Rechtsbeschwerde ist mithin nicht begründet.

Die Entscheidung im Kostenpunkt beruht auf §§ 107, 108 Kostenordnung, §§ 33, 34, 45 LwVG. Der Geschäftswert ist auf 11 700 DM (Einheitswert des mütterlichen Hofes) festzusetzen (vgl. Bl. 35 der Grundakten).

Dr. Tasche

Dr. Augustin

Dr. Piepenbrock