

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: \_\_\_\_\_ nein  
-----

052

LVO § 37 Abs. 3

Die Tatsachen, auf die sich der erneute Feststellungs-  
antrag gründet, müssen eine dem Antragsteller günstigere  
Entscheidung herbeiführen können.

BGH, Beschl. v. 21. Dezember 1971 - V BLw 19/71 - OLG Celle

Landwirtschaft  
gericht Rote  
burg

# BUNDESGERICHTSHOF

V BLw 19/71

## BESCHLUSS

in der Landwirtschaftssache

betreffend die Hoferbfolge nach dem Landwirt Hermann B[REDACTED]  
sen., S[REDACTED] Nr. [REDACTED]

### Beteiligte:

1. Ehefrau Grete J [REDACTED] geb. B [REDACTED]  
in I [REDACTED] Nr. [REDACTED],

Antragstellerin, Beschwerde-  
und Rechtsbeschwerdeführerin,

- im Rechtsbeschwerdeverfahren vertreten durch Rechts-  
anwalt [REDACTED] in K [REDACTED] -

2. Soldat Manfred B [REDACTED], S [REDACTED] Nr. [REDACTED],

Antragsgegner, Beschwerde-  
und Rechtsbeschwerdegegner,

- im Rechtsbeschwerdeverfahren vertreten durch Rechtsanwalt  
[REDACTED] in R [REDACTED] -

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs als Senat für Landwirtschaftssachen hat in der Sitzung vom 21. Dezember 1971 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin, der Bundesrichter Dr. Rothe und Dr. Grell sowie der landwirtschaftlichen Beisitzer Raither und Komp

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluß des Senats für Landwirtschaftssachen des Oberlandesgerichts Celle vom 27. Juli 1971 wird als unbegründet zurückgewiesen.

Die Antragstellerin hat die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens zu tragen.

Der Geschäftswert wird für das Rechtsbeschwerdeverfahren auf 23 600 DM festgesetzt.

### G r ü n d e

#### I.

Der Vater der Antragstellerin, Hermann B[REDACTED] sen., war Eigentümer eines Hofes in S[REDACTED], zur Größe von 16,4325 ha, eingetragen im Grundbuch von S[REDACTED] Band 19 Blatt 530, mit einem Einheitswert von 24 600 DM. Hermann B[REDACTED] verstarb am [REDACTED] 1961. Aus seiner Ehe waren



fünf Kinder hervorgegangen: Grete (Beteiligte zu 1), Hermann, Hinrich (Vater des Beteiligten zu 2), Trienchen und Marie. Durch Testament vom 23. März 1955 hatte Hermann Behrens seinen Sohn Hermann zum Hoferben bestimmt und den Antragsgegner zum Ersatzerben. Das Testament war von dem Amtsgerichtsrat Dr. K. [REDACTED] aufgenommen worden. Durch ein weiteres Testament vom 28. Juli 1956 hatte er angeordnet, daß Grete (Beteiligte zu 1) an seinem Hofvermögen keinen Anteil mehr bekommen solle, sie sei abgefunden. Der Sohn Hermann wurde nach dem Tode seines Vaters als Eigentümer in das Grundbuch eingetragen. Er konnte auf Grund eines körperlichen Leidens den Hof nicht selbst bewirtschaften und verpachtete ihn deshalb an seinen Bruder Hinrich, den Vater des Beteiligten zu 2. Die Brüder Hermann und Hinrich verstarben 1966 nacheinander innerhalb weniger Monate; Hermann hatte kein Testament errichtet. In der Folgezeit kam es zwischen den beiden Beteiligten zu einem Feststellungsverfahren über die Hoferbfolge (2 LwH 27/67 / 7 WLw 14/69). Beide Beteiligten hatten die Erbfolge in den Hof für sich in Anspruch genommen. Durch rechtskräftigen Beschluß des Oberlandesgerichts Celle vom 8. Juli 1968 wurde festgestellt, daß der Antragsgegner nach dem Tode des Hermann B. [REDACTED] jun. auf Grund letztwilliger Verfügung des Hermann B. [REDACTED] (Vater) Nacherbe geworden ist.

Nach Zustellung dieses Beschlusses wandte sich die Antragstellerin an Amtsgerichtsrat Dr. K. [REDACTED] und erhielt von ihm ein Schreiben vom 23. August 1968. Hierin schilderte Dr. K. [REDACTED] zunächst, wie es zu der

Protokollierung des gerichtlichen Testamentes vom  
23. März 1955 gekommen war, und fuhr fort:

"Nachdem ich diese /Erklärung des Erblassers/  
in die Maschine diktiert hatte, habe ich den  
Testator meiner Erinnerung nach über den Unter-  
schied zwischen Ersatz- wie Vor- und Nacherb-  
schaft pflichtgemäß belehrt und, weil er ja  
zuerst das von mir noch nicht gebrauchte Wort  
Ersatzerbe auf seinen Enkel Manfred anwendete,  
ihn noch unter Zuhilfenahme des an Gerichts-  
stelle vorhandenen Kommentars darüber belehrt,  
was die Einsetzung Manfreds als Ersatzerbe  
bedeutet. Seine Antwort war, daß die gegebenen  
Erläuterungen des Begriffs Ersatzerbe genau,  
er sagte 100 %ig, dem entsprächen, was er mit  
Manfreds Erbeinsetzung meine und beabsichtige."

Mit der Begründung, aus diesem Schreiben ergebe  
sich, daß Manfred B. nach der letztwilligen Ver-  
fügung des Erblassers nur Ersatzerbe geworden sei,  
hat die Antragstellerin zunächst einen Restitutions-  
antrag beim Oberlandesgericht gestellt. Sie hatte  
damit keinen Erfolg.

Nunmehr hat sie unter Berufung auf diesen Brief  
einen erneuten Feststellungsantrag gemäß § 37 Abs. 3 LVO  
an das Landwirtschaftsgericht gerichtet. Er wurde als  
unzulässig zurückgewiesen. Auch die sofortige Beschwerde  
der Antragstellerin hatte keinen Erfolg.

Das Beschwerdegericht hat im wesentlichen folgen-  
des ausgeführt: Es könne dahinstehen, ob der Antrag  
eine Tatsache geltend mache, die nicht schon im vor-  
hergehenden Verfahren behandelt worden sei. Denn jeden-

falls mache die Antragstellerin kein Beweismittel geltend, das im früheren Verfahren nicht hätte vorgebracht werden können. Was die Antragstellerin jetzt berücksichtigt haben wolle, hätte sie bereits im ersten Verfahren geltend machen können. Aus der Ladung zum damaligen Beweisaufnahmetermin vom 8. Juli 1968 sei ersichtlich gewesen, daß das Beschwerdegericht eine größere Zahl von Zeugen zur Ermittlung des letzten Willens des Erblassers vernehmen wolle. Eine Anhörung von Dr. K[REDACTED] habe es nicht für weiterführend und erforderlich gehalten. Es sei der Antragstellerin möglich gewesen, vor diesem Termin sich mit Dr. K[REDACTED] in Verbindung zu setzen. Sie hätte also, was sie nunmehr vorbringe, schon in dem früheren Verfahren geltend machen können. Die neue Tatsache sei dazu nicht erheblich in dem Sinne, daß sie zu einer anderen Entscheidung führen könne; allein die schriftliche Äußerung des Amtsgerichtsrats Dr. K[REDACTED] sei dazu nicht imstande. Mit ihr sei nicht zu klären, ob die seiner Erinnerung nach von dem Richter gegebene Darstellung 13 Jahre nach der Beurkundung den Ablauf zuverlässig wiedergebe. Insbesondere könne damit nicht festgestellt werden, ob der Erblasser an Hand von Erläuterungen aus einem Kommentar die rechtlichen Unterschiede zwischen Ersatz- und Nacherbschaft wirklich richtig und nicht gerade gegensätzlich verstanden habe. Dr. K[REDACTED] könne nun nicht mehr als Zeuge vernommen werden; er sei Ende des Jahres 1969 verstorben.

## II.

Gegen diesen Beschluß wendet sich die Antragstellerin mit der vom Beschwerdegericht zugelassenen Rechtsbeschwerde. Sie ist rechtzeitig eingelegt und begründet worden, aber nicht begründet. Zu Recht verneint das Beschwerdegericht die Zulässigkeit des Feststellungsbegehrens.

1. Nach § 37 Abs. 3 LVO konnte die Antragstellerin als Beteiligte am früheren Feststellungsverfahren (2 LwH 21/67) einen neuen Antrag nicht auf Tatsachen gründen, die in jenem Verfahren geltend gemacht worden sind oder von ihr hätten geltend gemacht werden können. Die Verfahrensordnung macht also die Zulässigkeit eines neuen Feststellungsbegehrens von der Geltendmachung von Tatsachen abhängig, die im früheren Feststellungsverfahren nicht geltend gemacht worden sind und auch nicht geltend gemacht werden konnten.

Als neue Tatsache, auf die das erneute Feststellungsbegehren gegründet ist, ist hier der im Brief des Amtsgerichtsrats Dr. K. [REDACTED] geschilderte Ablauf des seinerzeitigen Beurkundungsvorganges, im besonderen die Belehrung des Testators anzusehen. Es geht hier nicht, wie das Beschwerdegericht mitunter meint, darum, ob ein neues Beweismittel angeboten worden ist. § 37 LVO knüpft nicht, wie § 580 Nr. 7 b ZPO, an das Vorliegen eines neuen Beweismittels an.

a) Aus den Gerichtsakten des Vorverfahrens geht hervor, daß die geschilderte neue Tatsache in jenem Verfahren von keiner Seite vorgetragen worden ist. Der

Antragsgegner hatte sich dort (Bl. 71 ff) dahin geäußert, es sei ermittelt worden, daß das Amtsgericht in Rotenburg ein Testament mit Einsetzung von Vor- und Nacherben nur in seltenen Fällen vorgeschlagen habe, in der Regel sei ein Testament vorgesehen worden, wie es der Testator im vorliegenden Fall errichtet habe (Beweis Amtsgerichtsrat Dr. K[REDACTED], Rechtspfleger Pautze, der den Testator dem Richter vorgestellt habe). Der Beschluß des Oberlandesgerichts vom 8. Juli 1968 befaßt sich denn auch nicht mit dem Beurkundungsvorgang und der jetzt behaupteten Belehrung des Testators, sondern sagt nur allgemein, welche Bedeutung der beurkundende Richter dem Begriff des Ersatzerben beilege, sei nicht wesentlich, es komme auf die Auffassung des Erblassers an. Die Begründung des Beschwerdebeschlusses erstreckt sich also nicht auf die jetzige konkrete Behauptung, der Erblasser habe den Ausdruck Ersatzerbe selbst zuerst gebraucht und sei daraufhin von dem Richter über die Bedeutung dieses Begriffes aufgeklärt worden.

b) Entgegen der Auffassung des Beschwerdegerichtes kann auch nicht angenommen werden, daß diese neue Darstellung schon im ersten Feststellungsverfahren hätte vorgetragen werden können. Der damalige Antragsteller, heutige Antragsgegner, hatte sein Feststellungsbegehren auf die Rechtsprechung des Senates gestützt, wonach unter besonderen Umständen auch ohne förmlichen Vertrag ein Erbvertrag geschlossen sein kann. Zur Begründung dieses Begehrens hatte er auch auf verschiedene Willensäußerungen des Testators Bezug genommen.

Der Beschluß des Landwirtschaftsgerichts vom 24. November 1967 beruhte allein auf dieser Rechtsgrundlage. Das Beschwerdevorbringen des damaligen Antragstellers (Gerichtsakten Bl. 65 ff) läßt an keiner Stelle eindeutig erkennen, daß das Feststellungsbegehren nunmehr (auch) auf das Testament des Großvaters, gestützt werde. Der Antrag lautete nach wie vor, festzustellen, daß der Antragsteller Hoferbe des am 16. Juli 1966 verstorbenen Landwirts Hermann B. [REDACTED] jun. geworden ist, also Erbe des Onkels und nicht etwa des Großvaters. Es war bei dieser Sachlage nicht Aufgabe der Antragstellerin als damaliger Beteiligten, aus der vom Beschwerdegericht angeordneten Ladung verschiedener Zeugen (dazu ohne Beweisthema) zu ermitteln, was das Gericht mit dieser Zeugenvernehmung im Auge habe. Vielmehr konnten die Beteiligten an Hand des bisherigen Verfahrensablaufes damit rechnen, daß das Gericht entsprechende Hinweise geben werde, wenn es die Beweisaufnahme auf das Ziel ausrichten wolle, welche Bedeutung dem Wort Ersatzerben im Testament des Großvaters zukomme. Dem Beschwerdegericht kann nicht gefolgt werden, wenn es annimmt, die Antragstellerin habe Anlaß gehabt, sich schon vor der Beschwerdeverhandlung im ersten Feststellungsverfahren an Amtsgerichtsrat Dr. K. [REDACTED] zu wenden, um von ihm eine Darstellung des Beurkundungsvorgangs zu erhalten. Dies gilt nicht zuletzt deshalb, weil das Gericht von Amts wegen gehalten war, den Sachverhalt zu ermitteln und sich aller Beweismittel zu bedienen, die sich unter den gegebenen Umständen anboten. Aus welchen Gründen das Beschwerdegericht damals von der Vernehmung des Amtsgerichtsrats Dr. K. [REDACTED]

absehen wollte, konnten die Beteiligten vor Erlaß des damaligen Beschwerdebeschlusses, in dem diese Gründe mitgeteilt werden, nicht wissen.

c) § 37 LVO stellt nach seinem Wortlaut für die Zulässigkeit eines erneuten Feststellungsbegehrens keine weiteren Anforderungen. Es ist jedoch, wie bei §§ 56, 57 EHVfO, § 46 EHFV, welchen Bestimmungen § 37 LVO nachgebildet ist (Wöhrmann, RdL 1950, 164 f), für die Zulässigkeit des erneuten Verfahrens weiter zu verlangen, daß die neuen Tatsachen erheblich sind, d.h. daß sie geeignet sind, eine für den Antragsteller günstigere Entscheidung herbeizuführen (Lange/Wulff, HöfeO 6. Aufl. Anm. 279 Abs. 1; zu den früheren Bestimmungen: Vogels, REG 4. Aufl. § 57 Anm. 3: Wesentliche Tatsachen). Das Vorliegen dieser Voraussetzung hat das Oberlandesgericht verneint. Nach seiner Ansicht ist mit der schriftlichen Äußerung des Amtsgerichtsrats Dr. K. nicht zu klären, ob die Darstellung des Richters, gegeben 13 Jahre nach dem Ablauf des Beurkundungsvorganges, zuverlässig ist; insbesondere könne nicht festgestellt werden, ob der Erblasser die Erläuterung des Richters richtig verstanden habe und nicht sogar im entgegengesetzten Sinne. Damit hat das Beschwerdegericht in tatsächlicher Würdigung seine Überzeugung zum Ausdruck gebracht, daß, wenn die neue Sachdarstellung überhaupt zu beweisen wäre, sie doch nicht ausreiche, um eine für die Antragstellerin günstigere Entscheidung herbeizuführen. Das ist nicht zu beanstanden; ein Verstoß gegen die allgemeine menschliche Erfahrung und gegen Denkgesetze

ist entgegen der Meinung der Rechtsbeschwerde nicht ersichtlich.

Was die Rechtsbeschwerde noch im einzelnen vorträgt, kann nicht durchgreifen.

Es trifft nicht zu, daß die neue Sachschilderung zwangsläufig zur Feststellung der Hofnachfolge der Antragstellerin führt. Das Beschwerdegericht weist zutreffend darauf hin, es bleibe danach offen, ob der Erblasser die Belehrung des Richters richtig verstanden habe. Wenn die Rechtsbeschwerde meint, eine genauere Schilderung der Begleitumstände der Testamentserrichtung hätte auch eine Vernehmung des Richters nicht ergeben, aufklärungsbedürftige Zusatzfragen seien nicht ersichtlich, Zweifel in die Richtigkeit der Darstellung könnten nicht bestehen, jedenfalls sei die bisherige Auslegung des Testaments für eine gewollte Vor- und Nacherbschaft erschüttert, so setzt sie ihre eigene Würdigung an die Stelle der richterlichen; damit kann sie nicht gehört werden. Ist aber die neue Sachschilderung nicht geeignet, eine der Antragstellerin günstigere Entscheidung herbeizuführen, fehlt es somit an der Zulässigkeit des neuen Feststellungsbegehrens, so können die von der Rechtsbeschwerde gestellten Fragen nicht mehr beantwortet werden, nämlich ob die Auslegung des Testamentes im Beschluß des Beschwerdegerichts vom 8. Juli 1968 der damaligen psychologischen Verfassung des Erblassers entspricht, ob sie den gesetzlichen Auslegungsregeln, im besonderen den §§ 2084, 2102 Abs. 2 BGB gerecht

wird, ob wegen Eindeutigkeit des Testamentswortlautes eine Auslegung überhaupt statthaft war, ferner ob das Beschwerdegericht mit seiner Auslegung abgewichen ist von Entscheidungen des Bundesgerichtshofs (BGHZ 32, 60; LM BGB § 2102 Nr. 1) und des Bayerischen Obersten Landesgerichts (BayrObLG Band 34 S. 295). Schließlich kann aus diesem Grunde auch nicht zum Vorwurf der Rechtsbeschwerde Stellung genommen werden, die Auslegung des Beschwerdegerichts im Beschluß vom 8. Juli 1968 erschüttere das Vertrauen und die Rechtssicherheit hinsichtlich richterlicher und notarieller Testamente.

2. Die Rechtsbeschwerde erweist sich sonach als unbegründet. Die Entscheidung im Kostenpunkt beruht auf § 44 LwVG. Der Geschäftswert war gemäß § 44 Abs. 4 Buchstabe b LVO mit dem Einheitswert des Hofes abzüglich der Schulden anzusetzen.

Der Senat hat von einer mündlichen Verhandlung  
abgesehen.

Dr. Augustin

Rothe

Dr. Grell