

BUNDESGERICHTSHOF

V BLw 20/83

BESCHLUSS

in der Landwirtschaftssache

betreffend die Einziehung eines Erbscheins mit Hoffolgezeugnis

Beteiligte:

1. Urs B[REDACTED], S[REDACTED]straße [REDACTED], M[REDACTED],

Antragsteller und Rechtsbeschwerdegegner,

- vertreten durch Rechtsanwalt Br[REDACTED], Bü[REDACTED] Straße [REDACTED], Rödinghausen -

2. Wilhelm B[REDACTED], S[REDACTED]straße, Ma[REDACTED],

Antragsgegner und Rechtsbeschwerdeführer,

- vertreten durch Rechtsanwalt Dr. [REDACTED], [REDACTED] -

3. Karl H. B[REDACTED], [REDACTED] P[REDACTED] O[REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED],

- im zweiten Rechtszuge vertreten durch die Rechtsanwälte [REDACTED] und [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] -

4. Werner B[REDACTED], Ma[REDACTED] Straße [REDACTED], M[REDACTED]-Ma[REDACTED]

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes als Senat für Landwirtschaftssachen hat am 19. Januar 1984 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Thumm und die Richter Prof. Dr. Hagen und Linden - gemäß § 20 Abs. 1 Nr. 4 LwVG ohne Zuziehung ehrenamtlicher Richter -

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluß des 10. Zivilsenats - Landwirtschaftssenat - des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 16. Juni 1983 wird auf Kosten des Beteiligten zu 2, der dem Beteiligten zu 1 die außergerichtlichen Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens zu erstatten hat, zurückgewiesen.

Der Geschäftswert für das Rechtsbeschwerdeverfahren wird auf 180 000 DM festgesetzt.

G r ü n d e

I.

Die am ■. ■. 1978 verstorbene Landwirtin Erna B■■■■ war Eigentümerin der im Grundbuch von Ma■■■■ Blatt ■5 und im Grundbuch von D■■■■ Blatt ■9 verzeichneten Höfe. Sie hatte drei Söhne, nämlich den am ■. ■. 1937 geborenen Beteiligten zu 3, den am ■. ■. 1938 geborenen Beteiligten zu 2 und den am ■. ■. 1939 geborenen Beteiligten zu 4. Der am ■. ■. 1965 geborene Beteiligte zu 1 ist der Sohn des Beteiligten zu 2 und dessen früherer Ehefrau Heidemarie B■■■■ die Ehe der Eltern ist durch Urteil vom ■. ■. 1981, das nach

- 3 -

dem unbestrittenen Vortrag des Beteiligten zu 1 noch während des Verfahrens vor dem Landwirtschaftsgericht rechtskräftig geworden ist, geschieden worden.

Durch Beschluß vom ■. ■■■■ 1981 hat das Landwirtschaftsgericht einen Erbschein mit Hoffolgezeugnis u.a. dahingehend erteilt, daß die Erblasserin bezüglich des höfefreien Vermögens von den Beteiligten zu 2, 3 und 4 beerbt worden ist und daß der Beteiligte zu 2 Hoferbe des im Grundbuch von D■■■■■ Band ■ Blatt ■■■■ eingetragenen Hofes geworden ist.

Mit der Behauptung, daß der Beteiligte zu 2 im Zeitpunkt des Erbfalles nicht wirtschaftsfähig gewesen sei, hat der Beteiligte zu 1 (zunächst unter Mitbeteiligung seiner Schwester) beantragt, den Erbschein nebst Hoffolgezeugnis einzuziehen.

Das Landwirtschaftsgericht hat diesen Antrag zurückgewiesen.

Auf die Beschwerde des Beteiligten zu 1 hat das Oberlandesgericht diesen Beschluß aufgehoben und das Landwirtschaftsgericht angewiesen, den Erbschein mit Hoffolgezeugnis einzuziehen.

Dagegen wendet sich der Beteiligte zu 2 mit der Rechtsbeschwerde. Er beantragt, den Beschluß des Oberlandesgerichts aufzuheben und die Beschwerde des Beteiligten zu 1 gegen den Beschluß des Landwirtschaftsgerichts "zurückzuweisen", da der damals noch minderjährige Beteiligte zu 1 im Beschwerdeverfahren nicht rechtswirksam vertreten gewesen sei.



Der Beteiligte zu 1 beantragt, das Rechtsmittel als unzulässig zu verwerfen.

II.

Die nach § 24 Abs. 2 Nr. 2 LwVG zulässige Rechtsbeschwerde ist unbegründet. Das Beschwerdegericht hat die Beschwerde des Beteiligten zu 1 gegen den die Einziehung des Erbscheins ablehnenden Beschluß des Landwirtschaftsgerichts zu Recht als zulässig angesehen.

1. Die Rechtsbeschwerde meint, im Hinblick auf das Vertretungsgebot nach §§ 1629 Abs. 2, 1795 Abs. 1 Nr. 3 BGB habe der Beteiligte zu 1 im Beschwerdeverfahren durch seine Mutter nicht gesetzlich vertreten werden können, so daß die Rechtsbeschwerde unzulässig gewesen sei. Dem kann nicht gefolgt werden.

a) Nach § 1629 Abs. 2 BGB können der Vater und die Mutter das Kind insoweit nicht vertreten, als nach § 1795 BGB ein Vormund von der Vertretung ausgeschlossen ist. Dies ist nach § 1795 Abs. 1 Nr. 3 BGB bei einem Rechtsstreit zwischen dem Ehegatten des Vormunds und dem Mündel der Fall.

Ein Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit ist kein Rechtsstreit im Sinne des § 1795 Abs. 1 Nr. 3 BGB (BGH Beschluß vom 27. Februar 1980, IV ZB 167/79, NJW 1980, 1746; BayObLG NJW 1961, 2309; MünchKomm/Zagst § 1795 Rdn. 6). Ob und inwieweit für die echten Streitverfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit etwas anderes gilt, kann hier dahingestellt bleiben, weil das vorliegende Verfahren auf Einziehung eines Erbscheins mit Hofffolgezeugnis entgegen der Ansicht der Rechtsbeschwerde kein solches echtes Streitverfahren ist. Wie die Rechtsbeschwerde mit Recht ausführt,

sind "echte Streitverfahren" der freiwilligen Gerichtsbarkeit dadurch gekennzeichnet, daß einander zwei Beteiligte oder zwei Gruppen von Beteiligten mit entgegengesetzten Interessen gegenüberstehen und die Aufgabe des Gerichts darin besteht, über behauptete subjektive Rechte zwischen diesen zu entscheiden; Besonderheiten solcher Streitverfahren bestehen darin, daß die Beteiligten das gerichtliche Verfahren insofern beherrschen, als sie es durch Zurücknahme des Antrags, Anerkenntnis, Verzicht oder Vergleich in der Regel beenden oder beschränken können und insofern eine gewisse Dispositionsbefugnis haben (Keidel/Kuntze/Winkler, Freiwillige Gerichtsbarkeit 11. Aufl. § 12 FGG Rdn. 111 m.w.N.). Im Gegensatz dazu ist ein unrichtiges Hoffolgezeugnis ebenso wie ein unrichtiger Erbschein von Amts wegen einzuziehen (§ 2361 BGB i.V.m. § 18 Abs. 2 HöfeO; vgl. auch Barnstedt/Steffen, LwVG 3. Aufl. § 22 Rdn. 98 a.E.). Der "Antrag" auf Einziehung hat nur die Bedeutung einer Anregung, die das Gericht von Amts wegen zur Nachprüfung verpflichtet (Barnstedt/Steffen aaO; Lange/Wulff/Lüdtke-Handjery, HöfeO 7. Aufl. § 18 Rdn. 32; Wöhrmann/Stöcker, Das Landwirtschaftserbrecht 3. Aufl. Rdn. 70 zu § 18 HöfeO). Einen der materiellen Rechtskraft vergleichbaren Bestandsschutz, wie ihn die Rechtsbeschwerde zugrunde legt, gibt es daher bei einem unrichtigen Hoffolgezeugnis ebensowenig wie bei einem Erbschein (vgl. zu letzterem BGHZ 47, 58, 62 ff). Deshalb besteht keine Veranlassung, im Gegensatz zum Erbscheinseinziehungsverfahren das Verfahren auf Einziehung eines Hoffolgezeugnisses als eine Rechtsstreitigkeit im Sinne des § 1795 Abs. 1 Nr. 3 BGB anzusehen.

b) Im übrigen könnte das Vertretungsverbot nach § 1759 Abs. 1 Nr. 3 BGB hier auch deswegen nicht eingegriffen haben, weil nach dem unbestritten gebliebenen Vor-

trag des Beteiligten zu 1 aus dem Schriftsatz vom 2. Juni 1982 die Ehe zwischen der Mutter des Beteiligten zu 1 und dem Beteiligten zu 2 schon vor Einlegung der Beschwerde gegen den Beschluß des Landwirtschaftsgerichts rechtskräftig geschieden und in dem Scheidungsurteil die elterliche Sorge für den Beteiligten zu 1 auf die Mutter des Beteiligten zu 1 übertragen worden war. § 1795 Abs. 1 Nr. 3 BGB setzt eine bestehende Ehe voraus (BGH Urteil vom 5. Februar 1958, IV ZR 293/57, LM ZPO § 640 Nr. 18; OLG Düsseldorf NJW 1965, 400; MünchKomm/Hinz § 1629 Rdn. 23; Soergel/Damrau, BGB 11. Aufl. § 1795 Rdn. 2; Erman/Holzhauer, BGB 7. Aufl. § 1795 Rdn. 7; Planck, BGB 3. Aufl. § 1795 Anm. 1 a). An dieser Voraussetzung hätte es hiernach gefehlt.

2. Der Beteiligte zu 1 ist während des Rechtsbeschwerdeverfahrens am 23. September 1983 volljährig geworden und hat alle Erklärungen, die seine Mutter als gesetzliche Vertreterin für ihn in dem bisherigen landwirtschaftsgerichtlichen Verfahren abgegeben hat, genehmigt und wiederholt. Er meint, schon damit erledigten sich alle Angriffe der Rechtsbeschwerde.

Ob dieser Ansicht gefolgt werden könnte, mag zweifelhaft sein (vgl. im bejahenden Sinne BGH Urteile vom 14. April 1964, Ia ZR 143/63; vom 27. Februar 1970, V ZR 39/67 und vom 27. Juni 1983, II ZR 230/82, WM 1983, 929, 930; im gegenteiligen Sinne BGH Urteil vom 17. Dezember 1970, IX ZR 282/69 = LM ZPO § 80 Abs. 1 Nr. 3). Diese Frage braucht hier jedoch nicht entschieden zu werden, weil der Beteiligte zu 1 aus den unter Nr. 1 dargelegten Gründen im Beschwerdeverfahren durch seine Mutter wirksam vertreten worden ist. Nach alledem hat das Beschwerdegericht die Beschwerde des Beteiligten zu 1 mit Recht als zulässig angesehen. Die Rechtsbeschwerde des Beteiligten zu 2 ist deshalb als unbegründet zurückzuweisen (vgl. BGHZ 15, 5, 8/9).

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 44, 45 LwVG.

Dr. Thumm

Hagen

Linden