

Für das Nachschlagewerk!
Für die Amtliche Sammlung!

1. Gesetz: HöfeO §§ 2, 5, 6; EGBGB Art 2, 64

Rechtssatz: Im Verhältnis des Landes Nordrhein-Westfalen zu dem Lande Hessen besteht wie auch sonst im nordwestdeutschen Raum ein Gewohnheitsrecht des Inhalts, daß im Nachbarland liegende, von einem Hof (Anerbengut) aus bewirtschaftete Grundstücke ("Ausmärkergrundstücke") rechtlich als Bestandteil dieses Hofes gelten und sich nach dem Recht des Landes vererben, in dem der Hof (Anerbengut) liegt.

2. Gesetz: HöfeO § 1 Abs 2, § 2 Abs 1

Rechtssatz: Ein Hof im Sinne der Höfeordnung liegt auch dann vor, wenn der Einheitswert einer landwirtschaftlichen Besitzung für sich allein den Betrag von 10 000 DM nicht erreicht, ein im Nachbarland liegendes Grundstück ("Ausmärkergrundstück") aber als Bestandteil der Besitzung gilt und die Summe der Einheitswerte 10 000 DM übersteigt.

3. Gesetz: HöfeO § 8

Rechtssatz: Sind Ehegatten an dem Erwerb und der Erhaltung eines Ehegattenhofes im Sinne der Höfeordnung in gleichem Maße beteiligt, so wird beim Tode des einen Ehegatten der Überlebende Hofvorerbe. Weiterer Hoferbe beim Tode des Überlebenden wird derjenige, der von den nach beiden Ehegatten zur Hofnachfolge Berufenen nach den Vorschriften der Höfeordnung der Nächstberechtigte ist.

Aktenzeichen: V BLw 30/56

Beschluß des BGH vom 11. Dezember 1956

AG Beverungen
OLG Hamm

B e s c h l u ß

In der Landwirtschaftssache

1. der Ehefrau Elisabeth D. [REDACTED] geb. K. [REDACTED] in T. [REDACTED],
2. der Ehefrau Maria M. [REDACTED] geb. K. [REDACTED] in B. [REDACTED],
3. der Ehefrau Adelheid D. [REDACTED] geb. K. [REDACTED] in T. [REDACTED],
4. der Ehefrau Hedwig F. [REDACTED] in Ma. [REDACTED],
Via Be. [REDACTED],

Antragsgegner, Beschwerde- und
Rechtsbeschwerdeführer,

zu 1 bis 4 vertreten durch Rechtsanwalt [REDACTED] in [REDACTED],

gegen

die Landwirtin Helene Sch. [REDACTED] in H. [REDACTED], Haus Nr. [REDACTED],

Antragstellerin, Beschwerde- und
Rechtsbeschwerdegegnerin,

weitere Beteiligte:

- a) Ehefrau Anna W. [REDACTED] geb. K. [REDACTED] in S. [REDACTED],
- b) Ehefrau Hilde Se. [REDACTED] geb. Kl. [REDACTED] in B. [REDACTED],

wegen Feststellung des Hoferben,

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs als Senat
für Landwirtschaftssachen in der Sitzung vom 11. Dezem-
ber 1956 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Tasche,
der Bundesrichter Dr. Hückinghaus und Dr. Piepenbrock sowie
der landwirtschaftlichen Beisitzer Feldmann und Meyer

beschlossen:

- I. Auf die Rechtsbeschwerden der Antragsgegner
werden die Beschlüsse des 10. Zivilsenats des
Oberlandesgerichts in Hamm vom 9. März 1956
und des Amtsgerichts in Beverungen vom 14. Ju-
ni 1955 aufgehoben. Die Sache wird zu neuer
Prüfung und Entscheidung an das Amtsgericht
in Beverungen zurückverwiesen, dem auch die
Entscheidung über die Kosten des Rechtsbeschwer-
deverfahrens übertragen wird.
- II. Der Geschäftswert wird für die Rechtsbeschwerde-
instanz auf 11 100 DM festgesetzt.

- 2 -

G r ü n d e :

I.

Der Landwirt Friedrich Sch[REDACTED] war seit dem 2. November 1906 mit Maria Sch[REDACTED] geb. K[REDACTED] verheiratet. Beide sind als Miteigentümer in allgemeiner Gütergemeinschaft des Bürgerlichen Gesetzbuches des im Grundbuch von H[REDACTED] Band 9 Blatt 403 verzeichneten 5,5654 ha großen Grundbesitzes und des im Grundbuch von Hel[REDACTED] Band 42 Blatt 298 vermerkten Grundbesitzes von 1,7013 ha eingetragen. Die Eheleute Sch[REDACTED] haben die allgemeine Gütergemeinschaft durch notariellen Vertrag vom 14. Februar 1921 vereinbart.

Aus der Ehe der Eheleute Sch[REDACTED] sind keine Kinder hervorgegangen. Dagegen hatte der Ehemann Sch[REDACTED] unehelich die am 9. Dezember 1920 geborene Helene Kn[REDACTED], die Antragstellerin dieses Verfahrens, erzeugt. Diese wurde auf Antrag des Ehemanns Sch[REDACTED] durch Erlaß des Preußischen Justizministers vom 12. August 1921 für ehelich erklärt.

Die Eheleute Sch[REDACTED] erwarben den oben angeführten Grundbesitz nach Abschluß des Güterrechtsvertrages gemeinschaftlich mit Ausnahme der dem Ehemann schon vorher gehörigen Parzelle Flur 4 Flurstück 29, Hof und Gebäudefläche in H[REDACTED] Nr [REDACTED]. Sie bewirtschafteten diesen Grundbesitz von Herstelle aus, woselbst sich die Wohn- und Wirtschaftsgebäude befinden. Der im Grundbuch von H[REDACTED] verzeichneten Grundbesitz liegt im Lande Nordrhein-Westfalen, die im Grundbuch von He[REDACTED] vermerkten Grundstücke sind im Lande Hessen gelegen.



Auf Ersuchen des Landwirtschaftsgerichts in Be[REDACTED] vom 6. Dezember 1954 ist in jedem der beiden Grundbücher unter Bezugnahme auf den in dem anderen Grundbuch eingetragenen Grundbesitz vermerkt, daß der gesamte Grundbesitz einen Hof gemäß der Höfeordnung bildet.

Der Landwirt Friedrich Sch[REDACTED] verstarb am 11. Februar 1952. Er hinterließ ein privatschriftliches Testament vom 1. November 1949, in dem er seine Tochter Helene zur Alleinerbin eingesetzt hat.

Die Witwe Maria Sch[REDACTED] verstarb am 17. Mai 1954, ohne eine Verfügung von Todes wegen zu hinterlassen.

Im gegenwärtigen Verfahren hat die Antragstellerin beantragt, festzustellen, daß sie nach dem Tode der Witwe Maria Sch[REDACTED] Hoferbin des in den Gemarkungen H[REDACTED] und He[REDACTED] gelegenen Hofes geworden ist. Zur Begründung dieses Antrages hat sie vorgebracht: Die Rechtsnachfolge in den gesamten Grundbesitz der Eheleute Sch[REDACTED] sei einheitlich nach der in der früheren Britischen Zone geltenden Höfeordnung zu beurteilen. Bei ihm habe es sich um einen Ehegattenhof gehandelt. Nach dem Tode des Ehemanns Sch[REDACTED] sei seine Witwe gemäß § 8 Abs 1 HöfeO Hofvorerbin geworden, da der Hof nicht von ihr stamme. Wenn die Eheleute Sch[REDACTED] den Grundbesitz auch erst während der Ehe gemeinschaftlich erworben hätten, so gelte doch nach der Höfeordnung der Vorzug des männlichen Geschlechts. Daher müsse davon ausgegangen werden, daß der Grundbesitz von ihrem Vater stamme; denn ein neutrales Ergebnis, daß der Hof von beiden Ehegatten stamme, kenne die Höfeordnung nicht. Die Witwe ihres

Vaters sei danach nur Hofvorerbin und sie (Antragstellerin) mit deren Tode weitere Hoferbin geworden.

Die Verwandten der Witwe Maria Sch[REDACTED], nämlich ihre Schwester Elisabeth (Antragsgegnerin zu 1) sowie die Kinder ihres im Jahre 1928 verstorbenen Bruders Martin, d.h. die Antragsgegner zu 2 bis 4 und die Beteiligten zu a) und b) haben der Antragstellerin die Hoferbfolge streitig gemacht. Die Antragsgegner haben den Standpunkt vertreten, es sei die gesetzliche Erbfolge nach bürgerlichem Recht eingetreten, weil ein Hof im Sinne der Höfeordnung nicht vorliege; denn der in Hessen gelegene Grundbesitz habe sich nach dem in diesem Lande geltenden Recht vererbt. Sie haben um Abweisung des Antrags der Antragstellerin gebeten und ihrerseits beantragt, festzustellen, daß die landwirtschaftliche Besetzung weder beim Tode des Erblassers ein Hof im Sinne der Höfeordnung war noch jetzt ein solcher Hof ist.

Die Antragsgegner haben ferner hilfsweise beantragt, festzustellen, daß der im Grundbuch von H[REDACTED] Band 9 Blatt 403 eingetragene und mitten im Dorfe liegende Altbau Flur 4 Nr 29, Hof und Gebäudefläche H[REDACTED] Nr [REDACTED] von 10,37 a und Flur 4 Nr 30, Hofraum U[REDACTED] von 0,08 a nicht die Hofstelle der landwirtschaftlichen Besetzung und nicht Bestandteil des etwa sonst im Grundbuch von H[REDACTED] Band 9 Blatt 403 eingetragenen Hofes sei. Zur Begründung dieses Antrages haben sie vorgetragen: Die alte Hofstelle H[REDACTED] Nr [REDACTED] habe schon vor dem Tode des Erblassers nicht mehr dem landwirtschaftlichen Betriebe gedient, sondern sei seit langem als Miethaus verwendet worden. Bei der Aufteilung des Gutes Ke[REDACTED] in H[REDACTED] hätten die Eheleute

Sch[REDACTED] von der Siedlungsgesellschaft "R[REDACTED] E[REDACTED]" die auf dem Berge liegende geschlossene Ackerfläche in Gesamtgröße von 5,4609 ha erworben und die auf dem Berge bereits vorhandene Scheune zu einer Wohnung mit Stallung ausgebaut. Die ausgebaut Scheune sei Hofstelle geworden und habe auch zu den Grundstücken in der Gemarkung He[REDACTED] zentral gelegen. Der nicht zu der landwirtschaftlichen Besitzung gehörige Altbau H[REDACTED] Nr [REDACTED] habe einen Einheitswert von 10 500 DM, während der Einheitswert des übrigen Grundbesitzes in Herstelle 8 100 DM und derjenige des in He[REDACTED] liegenden Ackerlandes 3 000 DM betrage.

Die Beteiligte zu a) hat um Zurückweisung des Antrages gebeten und die Ansicht vertreten, der Hof stamme nicht von dem Erblasser, so daß seine Witwe Hoferbin geworden und bei ihrem Tode die gesetzliche Hoferbfolge nach § 5 HöfeO eingetreten sei. Die Beteiligte zu b) hat keinen Antrag gestellt, aber die Meinung vertreten, ein Hof im Sinne der Höfeordnung liege nicht vor.

Das Amtsgericht (Landwirtschaftsgericht) hat festgestellt, daß die Antragstellerin nach dem Tode der Witwe Sch[REDACTED] Hoferbin geworden ist. Es hat ausgeführt: Die landwirtschaftliche Besitzung der Eheleute Sch[REDACTED] sei ein Ehegattenhof im Sinne der Höfeordnung gewesen, zu dessen Erwerb und Erhaltung die Eheleute in gleicher Weise beigetragen hätten. Es entspreche dem in der Höfeordnung verankerten Grundsatz des Vorzuges des männlichen Geschlechts, in einem solchen Falle den Hof als vom Manne stammend anzusehen. Ein neutrales Ergebnis, daß der Hof von beiden Ehegatten stamme, kenne die Höfeordnung nicht. Die Witwe Sch[REDACTED] sei danach nur Hofvorerbin geworden, Bei ihrem Tode sei die Antragstellerin als

einzigster vorhandener Abkömmling des Erblassers Hoferbin geworden.

Die Feststellung des Amtsgerichts über die Hoferbfolge der Antragstellerin umfaßt neben den Ländereien in He [REDACTED] [REDACTED] die sämtlichen im Grundbuch von Herstelle Band 9 Blatt 403 eingetragenen Grundstücke und damit auch den dort verzeichneten Altbau Nr 125 im Dorf H [REDACTED] (Parzellen Flur 4 Nr 29 und 30), der Gegenstand des Hilfsantrages der Antragsgegner war. Über die Hofzugehörigkeit dieses Grundbesitzes hat das Amtsgericht keine Ermittlungen angestellt und keine Ausführungen gemacht.

Mit der sofortigen Beschwerde haben die Antragsgegner einmal gerügt, daß nicht über alle von ihnen gestellten Anträge erkannt worden sei. Sie haben weiter geltend gemacht, das Amtsgericht habe zu Unrecht die im Lande Hessen liegenden Grundstücke der Höfeordnung unterstellt, und sich auch gegen die Ansicht des Amtsgerichts gewandt, daß der Hof als von dem Ehemann stammend anzusehen sei.

Das Beschwerdegericht hat den Beschluß des Amtsgerichts insoweit aufgehoben, als er die Hoferbfolge auch für die Grundstücke Herstelle Flur 4 Flurstück 29 und Flur 4 Flurstück 30 festgestellt hat. Insoweit hat es die Sache zur erneuten Prüfung und Entscheidung an das Amtsgericht zurückverwiesen. Im übrigen hat das Oberlandesgericht die sofortigen Beschwerden zurückgewiesen.

Hiergegen richten sich die von dem Beschwerdegericht zugelassenen Rechtsbeschwerden der Antragsgegner, mit denen sie ihre im ersten Rechtszuge gestellten Anträge weiter verfolgen.

II.

1. Das Oberlandesgericht hat die Beschwerdebefugnis der Antragsgegnerinnen bejaht, da sie durch die angefochtene Entscheidung in ihren Rechten beeinträchtigt sein würden, wenn die Erbfälle vom 11. Februar 1952 und 17. Mai 1954 nach den Vorschriften des bürgerlichen Gesetzbuches zu beurteilen sein sollten. Eine Gesetzesverletzung ist insoweit nicht ersichtlich.

2. Das Beschwerdegericht hat (vgl. Abdruck der Beschwerdeentscheidung in RechtdLandw 1956, 201) die in der Gemarkung Helmarshausen liegenden Grundstücke als sogenannte Ausmäckergrundstücke angesehen, d.h. als Grundstücke, die außerhalb des Geltungsbereichs der Höfeordnung liegen, aber von einer im Geltungsbereich der Höfeordnung gelegenen landwirtschaftlichen Besitzung regelmäßig bewirtschaftet werden. Es hat ausgeführt, weder die Höfeordnung noch auch die in Hessen geltende Landgüterordnung vom 1. Dezember 1947 enthielten Bestimmungen darüber, welchem Recht diese Ausmäckergrundstücke unterliegen. Es ist dem Amtsgericht darin beigegeben, daß diese Frage in entsprechender Anwendung der Grundsätze des internationalen Privatrechts beantwortet werden müsse. Aus den Art 24 und 25 EGBGB hat das Oberlandesgericht den allgemeinen Grundsatz abgeleitet, daß jeder nach den Gesetzen des Staates beerbt wird, dem er zur Zeit seines Todes angehört hat, und der Nachlaß danach grundsätzlich einheitlich behandelt wird. Das Beschwerdegericht hat weiter erwogen, daß es gemäß Art 28 EGBGB zu einer Aufspaltung des Nachlasses in rechtlichem Sinne nur dann komme, wenn diejenigen Gegenstände die sich außerhalb des Geltungsbereichs des für den letzten Wohnsitz maßgeblichen Gesetzes befänden, nach den Gesetzen des Staates, in dessen Gebiet sie sich befänden, besonderen

Vorschriften unterlägen. Da die hessische Landgüterordnung und die Höfeordnung besondere Vorschriften über die Vererbung von Ausmärkergrundstücken nicht enthalten, hat das Oberlandesgericht angenommen, daß sich das Besitztum der Eheleute Sch[REDACTED], deren letzter Wohnsitz in H[REDACTED], also im Lande Nordrhein-Westfalen, gelegen habe, nach der hier geltenden Höfeordnung vererbt habe. Es hat als unerheblich angesehen, daß nach der hessischen Landgüterordnung die Entstehung eines "Landgutes" und seine Vererbung wesentlich anderen Vorschriften unterliegen als nach der Höfeordnung die Entstehung und Vererbung eines "Hofes". Das Beschwerdegericht hat dementsprechend die landwirtschaftliche Besitzung der Eheleute Sch[REDACTED] als einen Ehegattenhof im Sinne des § 1 HöfeO angesprochen.

Die Rechtsbeschwerde verweist diesen Ausführungen gegenüber auf § 4 und andere Vorschriften des Westfälischen Anerbengesetzes vom 2. Juli 1898 (Preuß.GS 1898, Seite 139) und leitet aus ihnen unter entsprechender Anwendung auf die Höfeordnung her, daß es sich bei dem Grundbesitz in Hessen nicht um Ausmärkergrundstücke handle, weil von solchen nur gesprochen werden könne, wenn die in der Gemarkung Herstelle gelegene landwirtschaftliche Besitzung für sich allein ein Hof im Sinne der Höfeordnung sei. Sie meint, nur in diesem Falle hätte der Grundbesitz in Hessen durch "Zuschreibung" Bestandteil des schon bestehenden Hofes werden können und könne von Ausmärkergrundstücken die Rede sein. Die Rechtsbeschwerde macht weiter geltend, daß die Zuschreibung auch nur auf Antrag des Eigentümers und nicht, wie es hier geschehen sei, von Amts wegen vorgenommen werden dürfe. Ihrer Ansicht nach müssen die Ausmärkergrundstücke daher bei der Prüfung der Frage, ob ein Hof im Sinne der Höfeordnung vorliegt, außer

Betracht bleiben. Die Rechtsbeschwerde folgert daraus, daß es sich hier nicht um einen Hof handelt, da der Einheitswert der landwirtschaftlichen Besitzung in H[REDACTED] nur 8 100 DM betrage, und hält daher die Eintragung des Hofvermerks für unrichtig und unwirksam.

Die Rechtsbeschwerde wendet sich ferner gegen die Ausführungen des Oberlandesgerichts über die entsprechende Anwendung des internationalen Privatrechts und meint, Art 64 EGBGB gebe den Ländern nur für das Gebiet ihres eigenen Territoriums die Befugnis zur Gesetzgebung über das Anerbenrecht in Ansehung land- und forstwirtschaftlicher Grundstücke. Sie weist auf die unterschiedliche gesetzliche Regelung in der Höfeordnung einerseits und der Hessischen Landgüterordnung andererseits hin und leitet daraus ab, daß die Anwendung der Höfeordnung auf die in Hessen liegenden Grundstücke ausgeschlossen sei, wenn und soweit der Eigentümer nicht ausdrücklich zustimme. Darüber hinaus sieht die Rechtsbeschwerde als Voraussetzung für die Anwendung der Art 24 bis 30 EGBGB an, daß die landwirtschaftliche Besitzung in Herstelle für sich allein einen Hof im Sinne der Höfeordnung bildet, was nach ihrer Ansicht nicht der Fall ist, weil das Althaus im Dorfe H[REDACTED] nicht zu ihr gehöre.

Diesen Rügen war der Erfolg zu versagen,

Die Auffassung der Rechtsbeschwerde, das Oberlandesgericht habe bei Bejahung der Hofeigenschaft den Grundbesitz in Hessen berücksichtigt, trifft zu; anderenfalls hätte es nämlich die Hofeigenschaft verneinen müssen, da es das Althaus im Dorf H[REDACTED] jedenfalls nicht als hofzugehörig

angesehen hat. Dies ergibt sich daraus, daß das Beschwerdegericht zur Beantwortung der Frage, ob das Althaus Bestandteil des Hofes ist, weitere tatsächliche Feststellungen für erforderlich erachtet hat. Der übrige in Westfalen liegende Grundbesitz würde für sich allein keinen Hof im Sinne der Höfeordnung bilden, da sein Einheitswert nur 8 100 DM beträgt. Daß das Oberlandesgericht die Grundstücke in He[REDACTED] als Bestandteile der landwirtschaftlichen Besitzung angesehen und dementsprechend ihren Einheitswert von 3000 DM dem Betrage von 8 100 DM hinzugezählt hat, folgt auch aus den Ausführungen des angefochtenen Beschlusses über die Ausmärkergrundstücke. Das ist im Ergebnis nicht zu beanstanden, doch kann der Begründung der Hofzugehörigkeit des Grundbesitzes in He[REDACTED] nicht beigetreten werden.

Ehe die Frage beantwortet werden kann, ob dieser Grundbesitz sich nach der in der früheren Britischen Zone geltenden Höfeordnung vererbt hat, muß zu der Vorfrage Stellung genommen werden, ob er überhaupt Bestandteil der landwirtschaftlichen Besitzung ist; denn nur in diesem Falle kann eine Vererbung nach Höferecht in Betracht kommen. Würde es sich um die Veräußerung oder Belastung dieser Grundstücke handeln, so würde über die erforderliche Genehmigung auf Grund der Vorschriften des Kontrollratsgesetzes Nr 45 und der Hessischen Verordnung zur Durchführung dieses Gesetzes vom 11. Juli 1947 durch die nach dem hessischen Recht zuständige Stelle zu befinden sein (so auch Lange-Wulff, Höfeordnung, 4. Aufl Seite 540 Anm 429); denn hierüber kann nur nach dem im Lande Hessen geltenden Recht entschieden werden. Das schließt aber die Zugehörigkeit der Ländereien in Helmarshausen zu dem landwirtschaftlichen Betrieb in Herstelle nicht

aus. Sie bilden mit diesem eine wirtschaftliche Einheit, einen in sich geschlossenen Betrieb mit einer auf die Gesamtheit der Ländereien zugeschnittenen Hofstelle. Bei natürlicher und wirtschaftlicher Betrachtungsweise kann daher an der Zusammengehörigkeit der gesamten Ländereien kein Zweifel bestehen. Es handelt sich auch nicht etwa um einen Ausnahmefall; denn in Grenzgebieten ist es gang und gäbe, daß sich die Hofstelle mit einem Teil der Ländereien in dem einen Lande befindet, während weitere von ihr aus bewirtschaftete Grundstücke in dem an dieses angrenzenden Lande liegen. Das ist nicht zuletzt seit langem auch im nordwestdeutschen Raum der Fall gewesen, in dem durchweg ein besonderes Anerbenrecht galt und jedes Land dieses Rechtsgebiet durch eigene Gesetze regelte. Diese Regelung konnten die einzelnen Länder selbstredend nur für den Bereich ihrer Territorien treffen, so daß sie sich nicht auf im Nachbarland gelegene von einem Anerbengut aus bewirtschaftete Grundstücke erstreckte. Das Generalhofgericht des Fürstentums Lippe hat dementsprechend in seiner Entscheidung vom 9. April 8. Mai 1845 den Standpunkt vertreten, daß die außerhalb des Fürstentums Lippe, mithin auch außerhalb des Bereichs des lippischen Colonatsrechts (das - von einzelnen gesetzlichen Regelungen abgesehen - auf Gewohnheitsrecht beruhte; Bughahn, Das Lippische Anerbenrecht, Göttinger Dissertation 1926 S 31) liegenden Grundstücke, auch wenn sie mehrere Generationen hindurch bei ein und demselben Colone des Fürstentums Lippe gewesen und von dort aus kultiviert sein sollten, niemals Pertinenzen eines solchen Colonats werden konnten, da sie dem Gebote der Unteilbarkeit nicht unterworfen seien und die rücksichtlich der Veräußerung und Vererbung der Colone in Lippe geltenden Grundsätze auf sie keine Anwendung

fänden (vgl. B. Meyer, Das Colonatsrecht im Fürstentum Lippe, 1855, 2. Band, Nr 5, Seite 21 [25]). Dieser Auffassung ist Meyer (aaO 1. Band Seite 264/265) entgegengetreten. Er hat auf die große Wichtigkeit der Frage hingewiesen, inwiefern im Ausland belegene Grundstücke Zubehörungen eines lippischen Colonats seien, da in den Grenzämtern des Landes ein beträchtlicher Teil der Colonen Grundstücke in den preußischen, hannoverschen, kurhessischen und waldeckischen Staatsgebieten besitze. Meyer ist dem Generalhofgericht darin beigetreten, daß die lippische Gesetzgebung in den meisten Beziehungen keine Wirkung auf jene im Ausland gelegenen Grundstücke äußern, daß daher namentlich der Grundsatz der Unteilbarkeit und Unveräußerlichkeit auf sie keine Anwendung finden könne. Nach seiner Ansicht läßt sich die Regel, daß ausländische Grundstücke niemals Zubehörungen eines lippischen Colonats sein können, doch nicht so unbedingt aufstellen, wie es in der Entscheidung des Generalhofgerichts geschehen ist. Meyer hat dazu ausgeführt, es lasse sich nämlich nicht nur der Fall denken, daß eine ausländische Regierung ausdrücklich ihre Genehmigung dazu erteile, ein in ihrem Staatsgebiet belegenes Grundstück unbeschadet der dortigen Hoheitsrechte der privatrechtlichen Seite nach als wirkliches Zubehör eines lippischen Colonats gelten zu lassen, vielmehr könne die ausländische Regierung diese Genehmigung auch stillschweigend erteilen. Meyer hebt hervor, daß dieser Grundsatz stillschweigend gegenseitig mit den Nachbarländern teilweise hinsichtlich der zugleich in beiden Territorien belegenen Colonate bisher wirklich gegolten hat und die ausländischen Grundstücke sogar teilweise der lippischen Grundsteuer unterworfen seien und auch in Bezug auf Veräußerung und Belastung mit Hypotheken den inländischen Grundstücken völlig gleich behandelt würden. Meyer hat Zweifel geäußert, ob sich die

bisherige Handhabung hinsichtlich der Veräußerungen und Belastungen auf die Dauer werde aufrecht erhalten lassen, aber die Auffassung vertreten, daß die ausländischen Grundstücke in Beziehung auf das Verhältnis des Anerben zu seinen Geschwistern nach wie vor als Zubehörungen des Colonats betrachtet werden können, solange nicht dessen Besitzer ausdrücklich oder durch konkludente Handlungen zu erkennen gegeben habe, daß er sie nicht länger so betrachtet wissen wolle. Die Ansicht Meyers hat in den lippischen Gesetzen über die Brautschätze von Colonaten vom 26. April 1864 und vom 8. Juli 1886 (Lippische Landesverordnungen 13, 551 und 19, 513) ihre Bestätigung gefunden; denn dort ist jedesmal in § 3, der von der Berechnung der Brautschätze handelt, in Absatz 2 bestimmt, daß, sofern Colonatsgrundstücke oder zum Colonat gehörige Gebäude in einem benachbarten Staatsgebiete liegen und dort catastriert worden sind, der dortige Reinertrag bzw. Gebäudenutzungswert anzunehmen ist. In diesen Gesetzen sind also die in einem Nachbarstaate liegenden Grundstücke als zum Colonat gehörig behandelt worden. Das ist auch anderswo in späteren Gesetzen geschehen. Nach § 4 des Gesetzes betreffend das Anerbenrecht bei Landgütern in der Provinz Westfalen vom 2. Juli 1898 (GS Seite 139) konnten auf Antrag des Eigentümers dem Anerbengut andere Grundstücke zugeschrieben werden, die durch die Zuschreibung Anerbeneigenschaft erlangten, auch wenn sie außerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes belegen waren. Ferner gehörten nach § 6 Abs 1 des Hofgesetzes für die Provinz Hannover vom 28. Juli 1909 (GS Seite 651) zum Hof alle Grundstücke des Hofeigentümers, die auf dessen Antrag in die Hofrolle unter Bezeichnung nach dem Grundbuch oder dem Grundsteuerkataster eingetragen oder im Grundbuch auf demselben

Blatte mit der Hofstelle vermerkt waren oder herkömmlich zum Hofe gerechnet wurden oder wirtschaftlich mit dem Hofe zusammengehörten, auch wenn sie außerhalb dieses Gesetzes belegen waren. Auch nach dem waldeckischen Gesetz über das Anerbenrecht bei land- und forstwirtschaftlichen Besitzungen vom 27. Dezember 1909 (Wald.Reg.Bl. Seite 1; § 13 Abs 1) gehörten zum Anerbengute alle Grundstücke des Eigentümers, die unter Bezeichnung nach dem Grundbuch in die Güterrolle eingetragen oder im Grundbuch auf demselben Blatt mit dem Wohnhause der Besitzung vermerkt waren oder wirtschaftlich mit dem Gute zusammengehörten, auch wenn sie außerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes belegen waren. In allen diesen Fällen ist der Gesetzgeber davon ausgegangen, daß auch außerhalb des Geltungsgebietes des betreffenden Gesetzes belegene Grundstücke Bestandteile eines im Geltungsbereich des Gesetzes liegenden Anerbengutes sein können. Linckelmann (Höferecht für die Provinz Hannover, 1909, Seite 23/24) will die angeführte Vorschrift des Höfegesetzes (und ebenso entsprechend W. Meyer, Westfälisches Anerbenrecht 1931 Anm 2 zu § 4 des Gesetzes vom 2. Juli 1898) auf preußische Grundstücke beschränkt wissen, weil die preußische Gesetzgebung nicht über Preußen hinausgreifen dürfe. Demgegenüber hat Drechsler darauf hingewiesen, daß ein Hofbesitzer zweifellos letztwillig seine angrenzenden außerpreußischen Grundstücke dem Vorzugsrecht des Anerben unterwerfen könne, und den Standpunkt vertreten, das Höferecht sei seinem Kern nach nur eine erleichterte, mit besonderen Rechtswirkungen verknüpfte Form der letztwilligen Verfügung, so daß man in der reichsrechtlichen Erlaubnis zum Erlass eines Anerbenrechts auch die Ermächtigung sehen dürfe, bindend zu bestimmen, was zu einem preußischen Hof gehören solle, wenn einzelne Teile außerhalb Preußen lägen (Drechsler, Das Höferecht in der

Provinz Hannover, 3. Aufl Seite 22 Fußnote 1). Einer Stellungnahme zu den beiden angeführten Meinungen bedarf es nicht. Bei der Beratung des Höfegesetzes für die Provinz Hannover antwortete der Kommissar des Justizministeriums auf eine Anfrage der Kommission des Provinziallandtages, ob Grundstücke, die in der Nachbarschaft, z.B. im Oldenburgischen, in der Provinz Westfalen, in Braunschweig oder Lippe belegen seien, unter das Gesetz fielen, wenn sie von dem hannoverschen Hof aus bewirtschaftet würden, diese Frage sei zweifelhaft, es handle sich um erbrechtliche Vorschriften, die für den ganzen Nachlaß gälten ohne Unterschied wo der Hof liege; wenn der Erblasser seinen Wohnsitz in Hannover gehabt und außerhalb dieser Provinz Grundstücke besessen habe, so würden sich diese nach Höferecht vererben. Der Kommissar meinte, gesetzliche Bestimmungen hierüber empfehle er nicht; man könne das wohl der Praxis überlassen, Auch im weiteren Verlauf der Beratungen hat der Kommissar des Justizministeriums von der Aufnahme gesetzlicher Bestimmungen über diese Frage abgeraten und hervorgehoben, daß eine bindende Regelung für das Gebiet anderer Bundesstaaten nicht getroffen werden könne, es andererseits aber doch nicht zweifellos erscheine, ob nicht etwa ein im Oldenburgischen liegendes Grundstück zu einem hannoverschen Hofe gehören könne (vgl hierzu Linckelmann aaO Seite 22/23). Hierin ist die zutreffende Ansicht zum Ausdruck gekommen, daß das Land Preußen keine bindenden Vorschriften über die Vererbung solcher Grundstücke treffen könne, die in einem anderen Bundesstaat liegen. Andererseits hat das Ministerium die Hofzugehörigkeit solcher Grundstücke und ihre geschlossene Vererbung nach dem Hannoverschen Höferecht offensichtlich für möglich gehalten und geglaubt, diese Frage der Praxis überlassen zu können.

Die strittige Frage hätte ohne weiteres eine zwischenstaatliche Regelung erfahren können. Eine solche Regelung ist aber nicht erfolgt. Die Frage mußte daher, worauf auch der Hinweis des Justizministeriums hindeutet, der Praxis überlassen bleiben. Diese sollte prüfen, was im Einzelfalle rechtens sei. In Ermangelung einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung konnte es sich dann aber nur um eine tatsächlich bestehende Übung und die Überzeugung der Beteiligten, der privatrechtlich Betroffenen wie auch der das Recht anwendenden staatlichen Stellen, insbesondere der Gerichte, in den verschiedenen Ländern, daß diese Übung Recht sei, handeln, d.h. um ein Gewohnheitsrecht. Ein solches ist denn auch hinsichtlich Westfalens und Hessens sowie überhaupt im nordwestdeutschen Raum festzustellen. B. Meyer (aaO) hat, wie oben bereits gesagt wurde, darauf hingewiesen, daß zwischen Lippe und den angrenzenden Ländern stillschweigend der Grundsatz gegolten habe, daß ein außerhalb des Landes Lippe liegendes, von einem lippischen Colonat bewirtschaftetes Grundstück als zu ihm gehörig angesehen worden sei und daß diese Handhabung auch umgekehrt für Grundstücke in Lippe gegolten habe, die von einem in einem Nachbarland gelegenen Anerbengut bewirtschaftet worden seien. Dies erklärt, daß es an zwischenstaatlichen Regelungen dieser Verhältnisse, die im nordwestdeutschen Raum an den Grenzen aller Länder bestanden haben, fehlt. Daraus ist zu schließen, daß die Übung, die zwischen Lippe und seinen Nachbarländern bestanden hat, auch zwischen diesen untereinander und überhaupt in Nordwestdeutschland gegolten hat, soweit dort Anerbenrecht in Kraft gewesen ist; denn auch zwischen den übrigen Ländern dieses Raumes ist eine ausdrückliche Regelung hinsichtlich der Ausmärkergrundstücke nicht vorgenommen worden. Es hat sich danach um eine still-

schweigende gegenseitige Duldung und Anerkennung der betreffenden Länder gehandelt. Dieser Schluß ist umsomehr gerechtfertigt, als, soweit ersichtlich, die Zugehörigkeit solcher Grundstücke zu dem sie bewirtschaftenden Anerbengut - abgesehen von der oben angeführten Entscheidung des lippischen Generalhofgerichts - von keiner Seite ernstlich in Zweifel gezogen worden ist.

Dieses Gewohnheitsrecht, das beim Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches bestand und im Rahmen der Art 2 und 64 EGBGB bestehen geblieben ist, entfiel am 1. Oktober 1933, als das Reichserbhofrecht in Kraft trat und die landesgesetzlichen Vorschriften über das Anerbenrecht aufhob (§ 60 REG). Darin ist indessen infolge der Aufhebung des Reichserbhofrechts durch das Kontrollratsgesetz Nr 45 und die Wiederinkraftsetzung der am 1. Januar 1933 in Kraft gewesenen Gesetze über Vererbung von Liegenschaften durch gesetzliche Erbfolge oder Verfügung von Todes wegen, die durch das Reichsrecht aufgehoben oder zeitweilig außer Kraft gesetzt waren, eine grundlegende Änderung eingetreten, da nunmehr wieder das Recht aus der Zeit vor dem 1. Januar 1933 gilt, soweit es nicht durch neue Vorschriften ersetzt worden ist wie dies in der früheren Britischen Zone durch die Höfeordnung geschehen ist. Mit den früheren landesrechtlichen Anerbengesetzen ist aber auch das bis zum 1. Januar 1933 geltende Gewohnheitsrecht wieder in Kraft gesetzt worden. Das ergibt sich aus Art II KRG 45; denn wenn hier die "am 1. Januar 1933 in Kraft gewesenen Gesetze" "wieder in Kraft gesetzt" wurden, so bezog sich diese Wiederinkraftsetzung nicht nur auf die geschriebenen Gesetze, sondern auch auf die sie ausgestaltenden Gewohnheitsrechte. Mit dem Wiederinkrafttreten des früheren landesrechtlichen Anerben-

rechts sind also auch seine gewohnheitsrechtlichen Ausgestaltungen und damit auch das Recht der sogenannten Ausmärkergrundstücke wieder in Kraft getreten. Daß man sich auch jetzt noch des damals geltenden Gewohnheitsrechts bewußt ist und die Rechtslage nach ihm beurteilt, zeigt gerade der vorliegende Fall; denn das hessische Amtsgericht hat auf Ersuchen des westfälischen Amtsgerichts den Hofvermerk ohne weiteres im Grundbuch der in He [REDACTED] gelegenen Grundstücke eingetragen. Zudem hat eine Anfrage des Beschwerdegerichts bei dem Oberlandesgericht in Frankfurt a.M. ergeben, daß ähnliche Fälle wie der vorliegende bisher weder bei dem Landwirtschaftssenat dieses Gerichts in Frankfurt noch auch bei dessen ebenfalls Landwirtschaftssachen bearbeitenden 2. Zivilsenat in Kassel anhängig geworden sind. Dies deutet darauf hin, daß aus dem Fehlen ausdrücklicher Vorschriften über die Rechtsverhältnisse der Ausmärkergrundstücke ebenso wie früher Schwierigkeiten auch heute nicht entstanden sind, und an der Übung, die vor 1933 bestanden hat, festgehalten wird.

Nach alledem ist die Feststellung gerechtfertigt, daß Ausmärkergrundstücke im Verhältnis der Länder Nordrhein-Westfalen und Hessen zueinander und überhaupt im nordwestdeutschen Raum gewohnheitsrechtlich als Bestandteile der landwirtschaftlichen Besitzung angesehen werden, mit der sie eine wirtschaftliche Einheit bilden, und sich ebenso vererben wie diese. Einer entsprechenden Anwendung des internationalen Privatrechts bedarf es danach zur Beantwortung der hier zu entscheidenden Frage nicht. Sind die Grundstücke in Helmarshausen aber Bestandteile des landwirtschaftlichen Betriebes in Herstelle, so war ihr Einheitswert dem dieser

Besitzung hinzuzurechnen. Im Ergebnis ist also nicht zu beanstanden, daß das Beschwerdegericht als Einheitswert der landwirtschaftlichen Besitzung 11 100 DM angenommen hat und so zur Bejahung der Hofeigenschaft gekommen ist. Nach dem Gesagten haben sich die Grundstücke in Helmarshausen dann aber nach der Höfeordnung vererbt.

3. Das Beschwerdegericht ist weiter davon ausgegangen, daß die landwirtschaftliche Besitzung der Eheleute Sch[REDACTED] ein Ehegattenhof im Sinne des § 1 HöfeO gewesen sei und es für die Frage, ob die Witwe Sch[REDACTED] Vollerbin oder nur Hofvorerbin geworden sei, darauf angekommen, von welchem der beiden Ehegatten der Hof stamme. Es hat erwogen, daß keiner der beiden Eheleute den Hof mit in die Ehe gebracht und Grundbesitz gehabt habe, der zum Hofe gehöre, dieser vielmehr - von der Parzelle Flur 4 Flurstück 29 abgesehen - erst nach Abschluß des Ehevertrages von den Eheleuten Sch[REDACTED] gemeinschaftlich erworben worden sei, der gesamte Grundbesitz für sie eingetragen stehe und beide Eheleute ihre Arbeit dem von ihnen gemeinsam erworbenen Hofe gewidmet hätten. Daraus hat das Oberlandesgericht gefolgert, daß beide Ehegatten an dem Erwerb des Hofes im wesentlichen in gleicher Weise beteiligt gewesen seien. Es hat den Hof als von dem Ehemann stammend angesehen, weil der Fall gleichmäßiger Beteiligung im Gesetz nicht geregelt sei und im Höferecht allgemein der Grundsatz des Vorzugs des männlichen Geschlechts gelte, der im Rechtsbewußtsein der bäuerlichen Bevölkerung fest verwurzelt und in zahlreichen früheren Anerbengesetzen enthalten gewesen sei, auch in § 6 Abs 1 Satz 3 HöfeO seinen ausdrücklichen Niederschlag gefunden habe. Die Frage, ob dieser Grundsatz etwa zu Art 3 GG in Widerspruch stehe, hat das Beschwerdegericht dahingestellt gelassen, da der Erb-

fall bereits am 11. Februar 1952, also vor dem Inkrafttreten des Grundsatzes der Gleichberechtigung am 1. April 1953, eingetreten sei. Es hat die Witwe Sch[REDACTED] dementsprechend nur als Hofvorerbin angesehen und ausgeführt, die Antragstellerin sei zwar nicht auf Grund des Testaments des Ehemanns Sch[REDACTED] weitere Hoferbin geworden, weil die Eheleute den weiteren Hoferben nur gemeinsam hätten bestimmen können, sei aber als Kind des Erblassers, von dem der Hof stamme, kraft Gesetzes zur Hoferbfolge berufen.

Die Rechtsbeschwerde rügt Verletzung des § 8 HöfeO. Sie meint, im Höferecht gebe es den allgemeinen Grundsatz des Vorzuges des männlichen Geschlechts nicht; denn dort, wo die Höfeordnung von diesem Vorzug spreche, tue sie dies nicht als Tatsachenvermutung, sondern als ausdrücklichen Gesetzesbefehl, und zwar für die Auswahl des kommenden Hofeigentümers. Sie weist darauf hin, daß bei einem Ehegattenhof nicht mehrere Personen als Erben in Frage kommen, sondern nur der überlebende Ehegatte, so daß eine Auswahl unter Personen verschiedenen Geschlechts hier ausscheide. Nach Ansicht der Rechtsbeschwerde kann der Grundsatz des Vorzugs des männlichen Geschlechts bei Beantwortung der Frage, von wem der Hof stammt, schon deshalb keine Anwendung finden, weil es sich dabei um eine tatsächliche Feststellung handelt. Sie macht weiter geltend: Die Erbfolgebestimmungen bezweckten die Erhaltung des Hofes in der angestammten Familie. Diese Zielsetzung entfalle, wenn, wie hier, der Hof sich vorher gar nicht in der Familie des einen oder des anderen Ehegatten befunden habe. Maßgebend sei die wirtschaftliche Herkunft des Hofes. Wenn sich diese nicht feststellen lasse, so bleibe nur der Obersatz, daß der Hof beim Tode des einen Ehegatten dem anderen als unbeschränktes Eigentum zufalle.

Diesen Rügen war der Erfolg nicht zu versagen.

Das Beschwerdegericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß die Besitzung der Eheleute Sch. ein Ehegattenhof gewesen ist, dessen Vererbung sich nach § 8 HöfeO bestimmt, der die Rechtsstellung des überlebenden Ehegatten davon abhängig macht, ob der Hof von ihm stammt oder nicht. Beide Vorinstanzen sind davon ausgegangen, daß die Eheleute Sch. in gleicher Weise zum Erwerb und zur Erhaltung des Hofes beigetragen haben. Der Fall gleichmäßiger Beteiligung beider Ehegatten am Hofe ist in der Höfeordnung nicht geregelt, die auch keine Begriffsbestimmung hinsichtlich der Herkunft des Hofes gibt. In § 23 Abs 1 Satz 1 EHFV war bestimmt, daß der Ehegattenhof von dem Ehegatten stammt, der den wirtschaftlich bedeutenderen Teil des den Erbhof bildenden Besitzes bei der Eheschließung oder später eingebracht hatte. War der Hof von beiden Ehegatten zu gleichen Teilen in die Ehe eingebracht, so galt er nach § 23 Abs 1 Satz 2 EHFV als vom Ehemann stammend. Im Reichserbhofrecht war die Frage der Herkunft des Hofes bei gleicher Beteiligung beider Ehegatten also ausdrücklich geregelt. Die ersten Entwürfe der Höfeordnung enthielten ähnliche Vorschriften wie der § 23 Abs 1 EHFV (vgl. Wöhrmann, Landwirtschaftsrecht, Seite 98), die aber in die Höfeordnung nicht aufgenommen worden sind. Wöhrmann (aaO Seite 137) nimmt in den Fällen, in denen die beiden Ehegatten in gleicher Weise zum Erwerb und zur Erhaltung des Hofes beigetragen haben, an, daß der Hof als vom Manne stammend anzusehen ist, weil in der Höfeordnung der Grundsatz des Vorzugs des männlichen Geschlechts verankert sei und die Höfeordnung ein neutrales Ergebnis, daß der Hof von beiden Ehegatten stamme, nicht vorsehe. Lange-Wulff (Höfeordnung, 4. Aufl § 8 Anm 102) teilen diese Ansicht. Auch das Oberlandesgericht Düsseldorf hat sich in seinem Beschluß vom 5. April 1950 (JMBl NRW 1950, 178 = JZ

1951, 19) in diesem Sinne ausgesprochen. Dieser Auffassung kann nicht beigetreten werden. Aus der Tatsache, daß der Gesetzgeber den sicher nicht häufigen Fall der gleichmäßigen Beteiligung beider Ehegatten nicht geregelt hat, folgt noch nicht, daß ein Hof niemals als von beiden Ehegatten stammend angesehen werden darf. Es verhält sich vielmehr so, daß der tatsächlich mögliche Fall einer gleichmäßigen Beteiligung beider Ehegatten gesetzlich nur nicht geregelt ist und diese Gesetzeslücke der Ausfüllung bedarf. Dies kann nicht in der Weise geschehen, daß Vorschriften, welche die Reihenfolge der Berufung zum Hoferben betreffen, auf die Frage nach der Herkunft des Hofes angewandt werden. Zutreffend hat Scheffler in einer Anmerkung zu der angeführten Entscheidung des Oberlandesgerichts Düsseldorf (JZ 1951, 20) ausgeführt, es sei denkgesetzlich falsch, bei gleicher Beteiligung beider Gatten den Hof als nur von einem stammend anzusehen, wenn für die Frage der Herkunft des Hofes das Maß der Beteiligung beim Erwerb maßgebend sei. Scheffler hält es nicht für angängig, an die Stelle des tatsächlich festgestellten, vom Gesetzgeber aber nicht geregelten Sachverhalts einen anderen Sachverhalt zu setzen, indem die Herkunft des Hofes vom Ehemann unterstellt werde. Dem ist beizutreten. Scheffler weist ferner darauf hin, daß in der Höfeordnung der Vorzug des männlichen Geschlechts vor dem weiblichen auf einem ausdrücklichen Gesetzesbefehl beruhe und dieser für die Erbfolge gegebene Befehl nicht auch dort maßgebend sein könne, wo es auf tatsächliche, in der Vergangenheit liegende Umstände ankomme, der festgestellte Sachverhalt also das Entscheidende sei. Der erkennende Senat teilt diese Auffassung. Aus den Vorschriften der Höfeordnung, die dem männlichen Geschlecht den Vorzug geben, läßt sich die Frage der Rechtsstellung des überlebenden Ehegatten in den hier gedachten Fällen danach nicht

beantworten. Die Ansicht des Beschwerdegerichts, der Hof stamme von dem Ehemann Sch[REDACTED] und sei bei dem Tode seiner Witwe der Antragstellerin als weiterer Hoferbin angefallen, beruht also auf einem Rechtsirrtum.

Die Rechtsstellung des überlebenden Ehegatten in den hier gedachten Fällen muß danach unter anderen Gesichtspunkten bestimmt werden. Scheffler sieht diesen als Vollerben an. Dem kann nicht beigetreten werden. Die gesetzliche Regelung in § 8 HöfeO erstrebt die Erhaltung des Hofes in der angestammten Familie. Zu diesem Zweck hat der Gesetzgeber demjenigen Ehegatten, von dem der Hof ganz oder doch überwiegend stammt, die Rechtsstellung des Vollerben gegeben und wird der andere Ehegatte als Überlebender nur Hofvorerbe. Bei gleicher Beteiligung beider Ehegatten rührt der Hof weder von dem einen noch von dem anderen her. Aus dem Leitgedanken der Vorschriften des § 8 HöfeO kann daher für die hier zu beantwortende Frage nichts entnommen werden. Scheffler ist zuzugeben, daß der Gedanke naheliegt, den Überlebenden als Vollerben anzusprechen. Das könnte indessen zu Ergebnissen führen, die nicht im Sinne der Höfeordnung und der in ihr vorgesehenen Hofnachfolge liegen. Die weitere Hofnachfolge würde nämlich von dem Zufall abhängen, wer von den beiden Ehegatten zuerst verstirbt. Es könnte, wenn keine gemeinsamen Abkömmlinge vorhanden sind, beispielsweise der Fall eintreten, daß ein erstehelicher Sohn des Vorverstorbenen als Hoferbe ausgeschlossen wäre und als weitere Hoferben nur Schwestern des Überlebenden oder Töchter dieser Schwestern in Frage kämen. Schwierigkeiten würden sich ferner bei gleichzeitigem Tode beider Ehegatten ergeben. In diesem Fall müßte sich die weitere Hofnachfolge danach bestimmen, wer unter den beiderseits berufenen Hoffolgeberechtigten nach den Vorschriften

der Höfeordnung der Nächstberechtigte ist. Weit klarer ist die Rechtslage, wenn man den Überlebenden lediglich als Hofvorerben ansieht. Das entspricht auch am ehesten dem § 8 HöfeO. Vollerbe soll nämlich nur derjenige werden, von dem der Hof ganz oder überwiegend stammt. Fehlt es an einem solchen Übergewicht des einen Teils, so muß die gesetzliche Regelung Platz greifen, daß der Überlebende nur Hofvorerbe wird. Das ist auch nicht etwa unbillig; denn die Ehegatten haben nach § 8 Abs 2 HöfeO die Möglichkeit, den weiteren Hoferben gemeinsam zu bestimmen. Einigen sie sich hierüber nicht oder ist einer von ihnen an der Mitwirkung bei dieser Bestimmung verhindert, so muß es bei der gesetzlichen Hofnachfolge sein Bewenden haben. Diese hat freilich in der Höfeordnung ebensowenig eine Regelung erfahren wie die Frage, von wem der Hof bei gleicher Beteiligung beider Ehegatten stammt. Für die gesetzliche Hofnachfolge beim Tode des Überlebenden, des Hofvorerben, kann nichts anderes gelten als im Falle des gleichzeitigen Todes beider Ehegatten. Dies besagt, daß sich der weitere Hoferbe aus dem Kreise der zur Hofnachfolge Berufenen beider Ehegatten nach den Vorschriften der §§ 5, 6 HöfeO bestimmt. Danach würden im vorliegenden Falle die Vorinstanzen die Antragstellerin mit Recht als weitere Hoferbin angesprochen haben, sofern die Eheleute Sch[REDACTED] in gleichem Maße an dem Hof beteiligt gewesen sein sollten. Letzteres steht dahin.

Die hier erörterte Frage der Vererbung eines Ehegattenhofes bei gleichmäßiger Beteiligung beider Ehegatten erheischt erst dann eine Beantwortung, wenn die gleichmäßige Beteiligung beider Ehegatten tatsächlich festgestellt ist. Daran fehlt es hier. Beide Vorinstanzen sind von der gleichmäßigen Beteili-

gung der Eheleute Sch[REDACTED] an dem Erwerb und der Erhaltung des Hofes ausgegangen. Das ist zu beanstanden; denn es hätte geprüft werden müssen, ob die Eheleute Sch[REDACTED] tatsächlich in gleichem Maße an dem Hofe beteiligt gewesen sind. Der erkennende Senat hat bereits in seiner Entscheidung vom 24. April 1951 (V BLw 97/49, RechtdLandw 1951, 247) verschiedene Gesichtspunkte herausgestellt, die bei der Beantwortung der Frage nach der Herkunft eines Hofes von Bedeutung sein können. Dort ist u.a. als beachtlich angesehen worden, mit wessen Mitteln der Hof erworben worden ist. Auf diesen Gesichtspunkt hat der erkennende Senat auch in seinem Beschluß vom 5. Mai 1953 (V BLw 117/52) abgestellt. Der Herkunft der Mittel zum Erwerb der einzelnen nach und nach erworbenen Grundstücke ist nach Lage der Sache gerade auch im vorliegenden Falle besondere Bedeutung beizumessen. Das Beschwerdegericht hätte daher prüfen müssen, ob etwa die Geldmittel zum Ankauf der Grundstücke überwiegend von dem einen oder dem anderen der beiden Ehegatten aufgebracht worden sind. Insoweit fehlt es bisher an jeglicher Aufklärung des Sachverhalts. Die Beteiligten sind zwar auch von einer gleichmäßigen Beteiligung der Eheleute Schäfers an dem Erwerb der Besetzung ausgegangen, haben das aber nicht mit tatsächlichen Angaben belegt. Die Vorinstanzen durften diese Sachdarstellung nicht einfach übernehmen, sondern hätten auf den wesentlichen Gesichtspunkt der Herkunft der Geldmittel für den Ankauf der Grundstücke hinweisen, auch die Beteiligten zu einer Erklärung hierüber veranlassen und nach deren Eingang gegebenenfalls entsprechende Ermittlungen anstellen müssen. Die Vorinstanzen haben danach die ihnen nach § 9 LWVG, § 12 FGG obliegende Aufklärungspflicht verletzt, indem sie die Frage der Herkunft des Hofes nicht erschöpfend geprüft haben und stattdessen ohne weiteres von einer gleichen Beteiligung bei-

der Ehegatten an dem Erwerb des Hofes ausgegangen sind. Ihre Entscheidungen entbehren daher der erforderlichen tatsächlichen Grundlage. Das nötigte zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und zur Zurückverweisung der Sache. Da das Verfahren vor dem Amtsgericht an demselben Mangel leidet wie das des Beschwerdegerichts, erschien es angebracht, die Sache an das Amtsgericht zurückzuverweisen, das sich nach der insoweit nicht angegriffenen und auch nicht zu beanstandenden Entscheidung des Beschwerdegerichts ohnehin mit der Frage befassen muß, ob das Althaus in H[REDACTED] Bestandteil des Hofes ist oder nicht.

Da sich der Ausgang des Verfahrens noch nicht übersehen läßt, war die Entscheidung über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens dem Amtsgericht vorzubehalten.

Dr. Tasche

Dr. Hückinghaus

Dr. Piepenbrock