

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: ja

HöfeO §§ 4, 5, 7, 10, 16 Abs. 1 Satz 1

Ein Hofeigentümer, der zwar keine Abkömmlinge, aber (wirtschaftsfähige) Erben der entfernteren gesetzlichen Hoferbenordnung hat, kann durch Verfügung von Todes wegen eine juristische Person nicht zum Erben des Hofes bestimmen.

BGH, Beschluß vom 10. Mai 1960 - V BLw 38/59

OLG Hamm
AG Coesfeld

B e s c h l u ß.

In der Landwirtschaftssache

des Amtes G [REDACTED], Kreis C [REDACTED], vertreten durch den
Amtsdirektor daselbst,

Antragstellers, Beschwerdegegners
und Rechtsbeschwerdeführers,

- vertreten durch die Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] in [REDACTED] -

gegen

den Bauer Wilhelm B [REDACTED] in L [REDACTED], Kreis B [REDACTED],

Antragsgegner, Beschwerdeführer
und Rechtsbeschwerdegegner,

- vertreten durch die Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] in [REDACTED] -

weitere Beteiligte:

1. Weber Franz B [REDACTED] in H [REDACTED] bei B [REDACTED],
2. Ehefrau Bernhardine P [REDACTED] geb. B [REDACTED] in G [REDACTED],
B [REDACTED],
3. Ehefrau Theodora B [REDACTED] geb. B [REDACTED] in L [REDACTED] bei B [REDACTED],
4. Ehefrau Auguste T [REDACTED] geb. B [REDACTED] in H [REDACTED],
Post W [REDACTED] über B [REDACTED],
5. Ehefrau Maria R [REDACTED] geb. B [REDACTED] in W [REDACTED] Kreis
B [REDACTED] i.W.,
6. Ehefrau Franziska L [REDACTED] geb. B [REDACTED] in L [REDACTED]
bei B [REDACTED],
7. Ehefrau Agnes N [REDACTED] geb. B [REDACTED] in S [REDACTED] bei B [REDACTED],

wegen Feststellung des Hoferben

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs als Senat für
Landwirtschaftssachen in der Sitzung vom 10. Mai 1960 unter

- 1a -

Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Tasche, der Bundes-
richter Dr. Hückinghaus und Dr. Piepenbrock sowie der
landwirtschaftlichen Beisitzer Meyer und Raither

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluß des
10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm
vom 2. Juni 1959 wird auf Kosten des Antragstel-
lers, der dem Antragsgegner die außergerichtli-
chen Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens zu
erstaten hat, zurückgewiesen.

Der Geschäftswert für das Rechtsbeschwerde-
verfahren wird auf 26 100,-- DM festgesetzt.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

G r ü n d e:

I.

Der am [REDACTED] 1948 verstorbene Bauer Anton H. [REDACTED] (auch M. [REDACTED] und S. [REDACTED] genannt) war Eigentümer des im Grundbuch von G. [REDACTED] Band 41 Blatt [REDACTED] eingetragenen, in G. [REDACTED] B. [REDACTED] Nr. [REDACTED], gelegenen Hofes, der 37 1/2 ha umfaßt und dessen Einheitswert 26 100,-- DM beträgt. Er war nach seiner ersten, kinderlos gebliebenen Ehe seit 1920 mit Johanna geb. B. [REDACTED] (Erblasserin) verheiratet. Aus seiner zweiten Ehe sind ebenfalls keine Kinder hervorgegangen. Durch notariellen Vertrag vom 11. Juni 1926 hatte die Eheleute die allgemeine Gütergemeinschaft des bürgerlichen Gesetzbuchs vereinbart und sich gegenseitig zum alleinigen Erben eingesetzt. Auf Grund dieses Erbvertrags wurde die Witwe nach dem Tode des Ehemannes am 6. August 1948 als Eigentümerin des Hofes im Grundbuch eingetragen.

Die Eheleute H. [REDACTED] hatten zwei Adoptivsöhne, nämlich Franz B. [REDACTED] (Beteiligter zu 1), der gegen eine Abfindung von 30 000,-- DM durch Vertrag vom 19./30. Januar 1954 seiner Adoptivmutter gegenüber auf sein gesetzliches Erbrecht und Pflichtteilrecht verzichtet hat, und Heinz B. [REDACTED], der im April 1956 tödlich verunglückt ist und keine Abkömmlinge hinterlassen hat.

Die Erblasserin war die älteste von acht Geschwistern. Der Antragsgegner ist ihr einziger Bruder, der 57 Jahre alt, verheiratet und Vater von fünf Kindern ist. Er bewirtschaftet den elterlichen Hof in L. [REDACTED] in Größe von 27 1/2 ha mit einem Einheitswert von 25 000,-- DM. Er ist ferner Eigentümer eines zweiten Hofes in H. [REDACTED] bei B. [REDACTED] mit

einem Einheitswert von 17 000,-- DM, der 17 ha groß und verpachtet ist. Die Beteiligten zu 2 - 7 sind Schwestern der Erblasserin.

Diese ist am 15. Juni 1957 verstorben.

Die Erblasserin hat vier privatschriftliche Testamente errichtet. In ihrem ersten Testament vom 9. Juni 1948 hat sie ihren Bruder Wilhelm (Antragsgegner) zu ihrem alleinigen Erben eingesetzt. In dem zweiten Testament vom 8. September 1953 hat sie bestimmt, daß der Hof zu religiösen Zwecken verwendet werden solle, und Anordnungen zu Gunsten der beiden Adoptivöhne getroffen, ferner mehrere Testamentsvollstrecker eingesetzt. In ihrer letztwilligen Verfügung vom 2. Februar 1955 hat die Erblasserin ähnliche Bestimmungen wie in dem vorangegangenen Testament getroffen. In ihrem letzten privatschriftlichen Testament vom Feste Kreuzauffindung (3. Mai) 1956 hat die Erblasserin angeordnet, daß der Hof nach ihrem Tode der kirchlichen und politischen Gemeinde G. zur Verfügung stehen solle. Die früheren Vermächtnisanordnungen hat sie im Hinblick auf den Tod ihres Adoptivsohnes Heinz teilweise abgeändert.

Schließlich hat die Erblasserin in einem an ihrem Todestage, dem 15. Juni 1957, vor einem Notar errichteten Testament das Amt G. zum Erben ihres gesamten Vermögens eingesetzt und darin zum Ausdruck gebracht, daß diese Erbeinsetzung den Zweck verfolge, Siedlungsgelände für die Gemeinde G. freizumachen. Sie hat weiter Grundstücksvermächtnisse zu Gunsten der beiden katholischen Kirchengemeinden in G. sowie Vermächtnisse anderer Art angeordnet und Auflagen gemacht.

Im September 1957 hat das Amt G. bei dem Amtsgericht (Landwirtschaftsgericht) beantragt, das Testament der Erblasserin vom 15. Juni 1957 zu genehmigen. Es ist

dabei davon ausgegangen, daß die Wirtschaftsfähigkeit des Amtes geprüft, die Genehmigung aber auch bei deren Verneinung erteilt werden müsse, damit das Amt die zahlreichen im öffentlichen Interesse liegenden Anordnungen der Erblasserin zur Ausführung bringen könne. Das Amt hat weiter beantragt, festzustellen, daß das Testament vom 15. Juni 1957 wirksam und demzufolge das Amt Erbe des Hofes geworden ist, wenn es die Genehmigung der staatlichen Aufsichtsbehörde nachweise.

Der Antragsgegner, der Adoptivsohn Franz B. [REDACTED], sowie die vier ältesten Schwestern der Erblasserin haben den Anträgen des Amtes G. [REDACTED] widersprochen und beantragt, dem Testament die Zustimmung zu versagen und die Feststellungsanträge zurückzuweisen. Sie haben geltend gemacht, daß nicht eine Genehmigung, sondern allenfalls eine Zustimmung zu dem Testament in Frage komme, und den Standpunkt vertreten, es sei nicht angängig, daß eine juristische Person einen Hof erbe, um ihn für nichtlandwirtschaftliche Zwecke zu zerschlagen. Sie sehen auch in dem Erwerb des Hofes durch den Antragsteller eine ungesunde Verteilung der Bodennutzung, zumal da dieser bereits einen Hof von 135 Morgen für Siedlungszwecke zur Verfügung habe. Sie haben ferner darauf hingewiesen, daß in der Erbeinsetzung des Antragstellers eine nach § 16 Abs. 1 HÖfO unzulässige Ausschließung der Erbfolge kraft Höferechts liegen könne, die auch in einer übermäßigen Belastung des Hofes mit Vermächtnissen gefunden werden könne.

Der Antragsteller ist diesen Ausführungen entgegengetreten und hat darauf hingewiesen, daß der Hof der Erblasserin nicht zerschlagen werden, sondern ungeteilt erhalten bleiben solle, da die Grundstücke, die nach dem Testament zu Gunsten der politischen Gemeinde G. [REDACTED] und der Kirchengemeinden zu verwenden seien, im Wege des Austausches den

Höfen der Bauern E [REDACTED] und W [REDACTED] entnommen werden sollten.

Das Amtsgericht hat nach einer Beweisaufnahme über die Errichtung und den Inhalt des Testaments vom 15. Juni 1957 sowie nach einer Augenscheinseinnahme des in Betracht kommenden Grundbesitzes die weiteren Erörterungen auf die Fragen beschränkt, ob das Testament hinsichtlich der Einsetzung des Antragstellers als Hoferben gemäß § 16 Abs. 1 Satz 1 HöfeO nichtig sei, weil Hoferben nach § 5 Nr. 5 HöfeO vorhanden seien, und wer im Falle der Nichtigkeit dieser Hoferbenbestimmung Hoferbe geworden sei.

Der Antragsgegner hat daraufhin beantragt, festzustellen, daß er Hoferbe des Hofes geworden sei. Er hat sich dabei auf das Testament vom 9. Juni 1948 gestützt und geltend gemacht, daß er jedenfalls als Nächstberufener kraft Gesetzes Hoferbe geworden sei. Der Antragsteller hat um Zurückweisung dieses Antrages gebeten.

Das Amtsgericht hat dem Testament vom 15. Juni 1957 zugestimmt und festgestellt, daß dieses wirksam und das Amt G [REDACTED] Erbe des Hofes geworden ist, wenn es hierzu die Genehmigung der staatlichen Aufsichtsbehörde nachweist. Den Antrag des Antragsgegners, festzustellen, daß er Hoferbe geworden sei, hat das Landwirtschaftsgericht abgewiesen.

Auf die sofortige Beschwerde des Antragsgegners hat das Oberlandesgericht den Beschluß des Amtsgerichts insoweit aufgehoben, als dieses dem Testament vom 15. Juni 1957 zugestimmt und dessen Wirksamkeit festgestellt hat. Im übrigen hat das Beschwerdegericht festgestellt, daß der Antragsgegner Hoferbe geworden ist, und den Feststellungsantrag des Antragstellers, daß er Hoferbe geworden sei, zurückgewiesen.

Hiergegen richtet sich die von dem Oberlandesgericht zugelassene Rechtsbeschwerde des Amtes G [REDACTED], mit der es

seinen Feststellungsantrag weiter verfolgt. Der Antragsgegner bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

II.

Die Rechtsbeschwerde ist nach § 24 Abs. 1 LwVG zulässig, aber sachlich nicht begründet.

Das Oberlandesgericht hat die Entscheidung des Amtsgerichts über die Zustimmung zu dem Testament vom 15. Juni 1957 und dessen Wirksamkeit aufgehoben, weil die letztwillige Verfügung der Zustimmung nicht bedürfe und ihre Wirksamkeit kein Rechtsverhältnis sei, das in dieser Form der gerichtlichen Entscheidung unterliegen könne, der Antragsteller auch beide Anträge im zweiten Rechtszuge zurückgenommen habe. Insoweit greift die Rechtsbeschwerde die Entscheidung des Beschwerdegerichts nicht an.

Dieses hat die Einsetzung des Amtes G [REDACTED] zum Erben als unwirksam angesehen und zur Begründung dieser Auffassung ausgeführt: Das Amt sei eine juristische Person. Juristische Personen könnten nach § 1 Abs. 1 HöfeO ebensowenig Eigentümer eines Hofes sein wie eine Mehrheit natürlicher Personen. Gelange ein Hof in das Eigentum einer juristischen Person, was durch Rechtsgeschäft unter Lebenden möglich sei, so verliere er die Hofeigenschaft. In der Höfeordnung sei nun zwar nicht ausdrücklich gesagt, daß deshalb ein Hof nicht auf eine juristische Person vererbt werden könne, doch verstehe sich das von selbst. Die Folge des Verlustes der Hofeigenschaft sei, daß der Hof sich nicht mehr nach dem Höferecht vererben könne, sondern sich nach dem allgemeinen bürgerlichen Erbrecht vererbe. Die Folge sei mithin ein Ausschluß der Erbfolge nach Höferecht. Der Hofeigentümer könne zwar nach § 7 Abs. 1 HöfeO den Hoferben frei bestimmen. Diese grundsätzliche Testierfreiheit sei indessen gemäß § 16 Abs. 1 Satz 1 HöfeO eingeschränkt; denn der Hofeigentümer könne

nach dieser Vorschrift die Erbfolge nach Höferecht durch Verfügung von Todes wegen nicht ausschließen. Er könne danach nicht bestimmen, daß sein Hof nicht nach Höferecht, sondern nach allgemeinem Recht vererbt werden solle. Daraus folge aber, daß er auch keine andere Bestimmung treffen könne, die den Ausschluß der Erbfolge nach Höferecht unmittelbar zur Folge haben würde. Zu einer solchen Folge führe aber auch jede Bestimmung, die den Verlust der Hofeigenschaft herbeiführe. Deshalb verstoße die Bestimmung einer juristischen Person zum Hoferben gegen § 16 Abs. 1 Satz 1 HöfeO. Sie sei daher nach § 134 BGB nichtig.

Das Beschwerdegericht hat weiter erwogen, daß, falls kein Hoferbe vorhanden sei, der Hof sich gemäß § 10 HöfeO nach allgemeinem Recht vererbe und der Hofeigentümer in diesem Falle auch eine juristische Person oder eine Erbenmehrheit oder eine wirtschaftsunfähige Person zum Erben einsetzen könne. Es hat ausgeführt: Die Voraussetzungen des § 10 HöfeO seien in erster Linie gegeben, wenn hoferbenberechtigte Personen physisch nicht vorhanden seien, könnten aber auch vorliegen, wenn solche Personen im Rechtssinne nicht vorhanden seien, wenn sie beispielsweise wegen Erbverzichts, Ausschlagung, Erbunwürdigkeit oder Wirtschaftsunfähigkeit als Hoferbe ausschieden. Es sei also denkbar, daß physisch vorhandene hoffolgeberechtigte Personen durch Rechtsgeschäft (Erbverzicht, Ausschlagung) im Sinne des § 10 HöfeO nicht vorhanden seien. Es stelle sich damit die Frage, ob hoferbenberechtigte Personen im Sinne des § 10 HöfeO auch dann nicht vorhanden seien, wenn der Erblasser sie durch Verfügung von Todes wegen von der Erbfolge ausgeschlossen habe. Im vorliegenden Falle liege es nahe, daß die Erblasserin ihre sämtlichen hoferbenberechtigten Verwandten von der Erbfolge habe ausschließen wollen, da sie sich, wie erwiesen sei, noch auf dem Sterbebett in diesem Sinne geäußert habe. Grundsätz-

lich könne der Hofeigentümer kraft seiner Testierfreiheit eine hoferbenberechtigte Person von der Hoferbfolge ausschließen. Hätte die Erblasserin eine natürliche wirtschaftsfähige Person, die nicht zu dem Kreise der Hoferbenberechtigten gehörte, zum Hoferben bestimmt, so wären ihre hoferbenberechtigten Verwandten schon dadurch von der Hoferbfolge ausgeschlossen gewesen. Wenn auch die Bestimmung des Amtes ~~G...~~ zum Hoferben nichtig sei, so sei es doch möglich, daß der Ausschluß ihrer Verwandten als erklärter Wille der Erblasserin bestehen bleibe. In diesem Falle habe die Erblasserin alle ihre Verwandten von der Hoferbfolge ausgeschlossen. Es frage sich, ob ein Hofeigentümer alle seine hoferbenberechtigten Verwandten von der Hoferbfolge mit der Wirkung ausschließen könne, daß der Hof sich nach § 10 HöfeO vererbe, ohne daß er in wirksamer Weise einen Hoferben bestimme. Diese Frage sei zu verneinen; denn § 16 Abs. 1 Satz 1 HöfeO verbiete jede Verfügung von Todes wegen, die den Ausschluß der Erbfolge nach Höferecht zur unmittelbaren Folge habe, also auch eine Verfügung von Todes wegen, die alle hoferbenberechtigten Verwandten von der Erbfolge ausschließe, ohne daß zugleich ein anderer Hoferbe in rechtswirksamer Weise bestimmt werde. Auch diese Bestimmung der Erblasserin sei daher nichtig. Die Bestimmung des Amtes ~~G...~~ zum Hoferben könne danach auch auf diesem Umweg nicht wirksam werden.

Die Rechtsbeschwerde rügt Verletzung des § 7, § 16 Abs. 1 Satz 1 und des § 1 Abs. 1 HöfeO. Sie wirft dem Oberlandesgericht eine stark formalrechtliche Betrachtungsweise vor und meint, die fundierten rechtlichen Erwägungen des Landwirtschaftsgerichts verdienten den Vorzug vor der Auffassung des Beschwerdegerichts. Nach der Ansicht des Amtsgerichts konnte die Erblasserin, da keine Abkömmlinge vorhanden sind, den Hoferben frei bestimmen, ohne dabei auf die

Hoferbenberechtigten des § 5 HöfeO beschränkt gewesen zu sein; denn die Vorschrift des § 16 Abs. 1 Satz 1 HöfeO, nach welcher der Eigentümer die Erbfolge kraft Höferechts (§ 4) durch Verfügung von Todes wegen nicht ausschließen könne, umfasse weder nach ihrem Wortlaut noch nach ihrem Sinn und Zweck die gesetzliche Hoferbenordnung des § 5 HöfeO mit. Daraus hat das Amtsgericht hergeleitet, daß die Erblasserin auch eine juristische Person zur Hoferbin habe einsetzen können, da dem auch nicht die Vorschrift des § 1 Abs. 1 HöfeO entgegenstehe, weil sie keine erbrechtliche Bestimmung darstelle und die Vererbung eines Hofes auf eine juristische Person nicht verbiete, sondern aus ihr nur folge, daß der Hof nunmehr seine Eigenschaft als Hof verlieren müsse.

Diese Darlegungen des Amtsgerichts sind nicht frei von Rechtsirrtum. Richtig ist allerdings, daß der Hofeigentümer, der keine Abkömmlinge hat, bei der Bestimmung seines Hoferben an den Personenkreis des § 5 HöfeO nicht gebunden ist. Das hat bereits der Oberste Gerichtshof für die Britische Zone in seiner Entscheidung vom 18. Januar 1950 (OGHZ 3, 173 = RdL 1950, 88) mit eingehender Begründung dargelegt. Der Senat hat sich dieser Rechtsauffassung in seiner Entscheidung vom 30. Januar 1951 (V BLw 53/49, BGHZ 1, 116, 120 = RdL 1951, 96, 97) angeschlossen und sie auch in einem weiteren Beschluß vom 30. Januar 1951 (V BLw 2/50, BGHZ 1, 124, 126) vertreten. An dieser Ansicht ist festzuhalten. Aus der Möglichkeit, die hoferbenberechtigten Verwandten (§ 5 HöfeO) bei der Bestimmung des Hofnachfolgers zu übergehen, folgt indessen noch nicht, daß die Erblasserin das Amt G. ~~.....~~ wirksam zu ihrem Rechtsnachfolger auch hinsichtlich des Hofes einsetzen konnte. Der Senat hat allerdings in seiner Entscheidung vom 20. Mai 1952 (V BLw 75/51, RdL 1952, 246, 247 = MDR 1952, 601 = LM Nr. 1 zu § 10 HöfeO) ausgesprochen, daß zum Erben eines verwaisten Hofes auch eine

juristische Person eingesetzt werden könne. Aus dieser Entscheidung läßt sich indessen nichts für den Standpunkt des Antragstellers herleiten; denn in dem damals entschiedenen Falle waren hoferbenberechtigte Verwandte der Erblasserin nicht vorhanden, sondern nur Kinder und Kindeskin- der von Geschwistern ihrer Eltern, während im vorliegenden Falle hoferbenberechtigte Verwandte der 5. Ordnung des § 5 HöfeO leben. Der Ansicht der Rechtsbeschwerde, daß gleichwohl auch hier von § 10 HöfeO auszugehen sei, kann nicht beigetreten werden. Richtig ist allerdings, daß die- se Vorschrift nicht nur dann zur Anwendung kommt, wenn hoferbenberechtigte Personen physisch nicht vorhanden sind, sondern auch dann, wenn sie aus rechtlichen Gründen nicht zu berücksichtigen sind, wie es z.B. bei Erbverzicht, Aus- schlagung, Erbunwürdigkeit oder Wirtschaftsunfähigkeit der Fall ist.

Aus der Möglichkeit des Erbverzichts und der Ausschla- gung, die von dem Willen des Erben abhängen, will die Rechts- beschwerde folgern, daß der Wille des Erblassers ebenfalls berücksichtigt werden und dieser die Möglichkeit haben müs- se, durch rechtsgeschäftliche Erklärung einen Erben von der Erbfolge auszuschließen und demgemäß auch die gesetzli- chen Voraussetzungen des § 10 HöfeO herbeizuführen. Daß der Erblasser einen oder auch mehreren Erben von der Hof- nachfolge ausschließen kann, folgt bereits aus dem oben darüber Gesagten, daß er die Hoffolgeberechtigten des § 5 HöfeO übergehen kann. Dagegen kann der Rechtsbeschwerde darin nicht gefolgt werden, daß der Erblasser auch berech- tigt sein müsse, den Tatbestand des § 10 HöfeO herbeizuführen, und es ihm, wenn er einen Dritten, der nicht nach § 5 HöfeO folgeberechtigt ist, zum Hoferben bestimmen könne, ohne daß dadurch die Erbfolge kraft Höferechts ausgeschlossen werde, auch nicht versagt sein könne, eine juristische Per-

son zum Hofnachfolger zu bestimmen. Die Frage, ob letzteres zulässig ist, kann nicht nach § 10 HöfeO beantwortet werden, sondern ist auf Grund der die Testierfreiheit des Hofeigentümers betreffenden Bestimmungen zu beantworten. Die Rechtsbeschwerde verkennt selbst nicht, daß der Hof die Hofeigenschaft verliert, wenn er im Erbgang auf eine juristische Person übergeht. Vom Standpunkt der Rechtsbeschwerde aus könnte jeder Hofeigentümer durch Einsetzung einer juristischen Person oder einer Personenmehrheit zum Hofnachfolger seiner Besetzung die Hofeigenschaft nehmen und sie damit der gesetzlichen Regelung der Höfeordnung entziehen. Daß dies zu dem Sinn und Zweck des Höferechts in Widerspruch stehen würde, folgt schon aus den Vorschriften des § 1 Abs. 3 und des § 19 Abs. 5 HöfeO; denn nur in diesen Fällen ist der Hofeigentümer berechtigt, die Anwendung des Höferechts auf seine landwirtschaftliche Besetzung für die Zukunft auszuschließen. Schon hieraus folgt, daß der Hofeigentümer grundsätzlich nicht nach Belieben Maßnahmen treffen kann, die den Verlust der Hofeigenschaft herbeiführen, der wiederum ohne weiteres den Ausschluß der Erbfolge kraft Höferechts zur Folge hat. § 16 Abs. 1 Satz 1 HöfeO bestimmt denn auch ausdrücklich, daß der Hofeigentümer die Erbfolge kraft Höferechts durch Verfügung von Todes wegen nicht ausschließen kann. Die Rechtsbeschwerde verkennt das nicht, meint aber, diese Vorschrift und § 7 Abs. 1 HöfeO müßten gegeneinander abgegrenzt werden, wobei dem § 7 HöfeO der Vorrang einzuräumen sei, weil er die grundsätzliche Abkehr von der Regelung des früheren Reichserbhofrechts enthalte und lediglich als Ausfluß der im Art. 14 GG festgelegten Gewährleistung des Erbrechts anzusehen sei. Damit verkennt die Rechtsbeschwerde das Verhältnis dieser beiden Vorschriften zueinander. Das Recht zur freien Bestimmung des Hoferben gilt nicht uneingeschränkt. Es erfährt schon durch § 7 Abs. 2 HöfeO insofern eine Einschränkung, als der Hofeigentümer seine sämtlichen

Abkömmlinge nur mit Zustimmung des Gerichts übergehen darf. Er kann sie also in Abweichung vom allgemeinen Recht (§ 2303 BGB) nicht sämtlich ohne weiteres von der Erbfolge ausschließen und sie auf den Pflichtteil setzen. Eine weitere Einschränkung des freien Bestimmungsrechts des Hofeigentümers liegt darin, daß er regelmäßig nur eine Person zum Hoferben einsetzen kann und die Bestimmung mehrerer Hoferben nur zulässig ist, wenn Eheleute zu Hoferben eingesetzt werden, da in diesem Falle die Hofeigenschaft bestehen bleibt, nämlich ein Ehegattenhof entsteht (Beschluß des Senats vom 11. Oktober 1956, V BLw 10/56, BGHZ 19, 21/22 = RdL 1957, 10 = DNotZ 1957, 140, 142; Lange-Wulff, Höfeordnung, 4.Aufl. Seite 219/220 Anm. 98 a). Das für die gesetzliche und die gewillkürte Hofnachfolge bestehende Erfordernis der Wirtschaftsfähigkeit (Lange-Wulff aaO Seite 200, Anm. 88), die nur in den Fällen des § 6 Abs. 5 Satz 2 HöfeO nicht vorzuliegen braucht, hat ferner zur Folge, daß der Hofeigentümer nur eine wirtschaftsfähige Person zum Hofnachfolger bestimmen kann. Er kann daher selbst aus den nach § 5 Nr. 2 - 5 zur gesetzlichen Hofnachfolge Berufenen nicht einen Wirtschafts unfähigen wirksam zum Hoferben bestimmen. Das Erfordernis der Wirtschaftsfähigkeit gilt auch, wenn der Erblasser unter Übergehung des Personenkreises des § 5 HöfeO einen Familienfremden als Hofnachfolger auswählt. Folgte man der Ansicht der Rechtsbeschwerde, so würde sich ergeben, daß der Erblasser von den Hoffolgeberechtigten des § 5 Nr. 2 - 5 HöfeO nur einen Wirtschaftsfähigen zum Hofnachfolger einsetzen könnte, während es ihm unbenommen wäre, eine dem Hofe weit fernerstehende wirtschafts unfähige natürliche oder juristische Person zum Hofnachfolger zu bestimmen. Das kann nicht Rechtens sein. Vor allem engt auch § 16 Abs. 1 Satz 1 HöfeO die freie Verfügungsbefugnis des Erblassers ein, indem er den Ausschluß der Erbfolge kraft Höferechts verbietet. Durch diese Vor-

schrift soll erreicht werden, daß die landwirtschaftlichen Besitzungen, die dem Höferecht unterstehen, ihm auch künftig unterliegen und nicht nach Belieben des Hofeigentümers dem allgemeinen Erbrecht unterworfen werden können. Der Ansicht der Rechtsbeschwerde, § 16 Abs. 1 Satz 1 HöfeO habe nur den unmittelbaren Ausschluß der Erbfolge nach Höferecht im Auge und hindere den Hofeigentümer nur, zu bestimmen, daß die Erbfolge nach Höferecht generell ausgeschlossen sein solle, stehe aber einer letztwilligen Anordnung nicht entgegen, durch die jede einzelne und damit alle folgeberechtigten Personen von der Hoferbfolge mit der mittelbaren Folge ausgeschlossen würden, daß die Erbfolge nach Höferecht ausscheide, kann nicht beigetreten werden. Es kann rechtlich keinen Unterschied machen, ob der Hofeigentümer die Erbfolge nach Höferecht generell ausschließt oder ob er durch Ausschluß aller hoffolgeberechtigten Personen ohne Bestimmung einer natürlichen Person zum Hofnachfolger das gleiche Ziel erreicht. Es ist auch nicht richtig, daß auf dem von der Rechtsbeschwerde für möglich gehaltenen Wege die Erbfolge kraft Höferechts nur mittelbar ausgeschlossen wird. Die Rechtsbeschwerde verkennet, daß nach § 1 Abs. 1 HöfeO - von den dort angeführten Ausnahmen abgesehen - nur eine natürliche Person Hofeigentümer und damit Hofnachfolger sein kann. Der Hofeigentümer trifft daher, wenn er die Hoffolgeberechtigten des § 5 HöfeO von der Hofnachfolge ausschließt und keine andere natürliche Person zum Hoferben bestimmt, tatsächlich eine Maßnahme, die einen Ausschluß der Hoffolge nach Höferecht darstellt und damit zu der zwingenden Vorschrift des § 16 Abs. 1 Satz 1 HöfeO in Widerspruch steht, also gegen ein gesetzliches Verbot verstößt und damit nach § 134 BGB nichtig ist. Der Eigentümer hat nach Höferecht, wenn er die gesetzliche Hoferbenfolge ausschließen will, nur die Wahl, eine der hoferbenberechtig-

ten Personen des § 5 HöfeO oder eine andere natürliche Person zum Hofnachfolger zu bestimmen, er kann aber nicht die gesetzliche Hofnachfolge dadurch ausschalten, daß er den Personenkreis des § 5 HöfeO von der Hofnachfolge ausschließt, ohne eine andere natürliche Person zum Hofnachfolger zu bestimmen. Daraus folgt, daß er auch nicht eine juristische Person zum Erben des Hofes einsetzen und auf diese Weise das Verbot des § 16 Abs. 1 Satz 1 HöfeO umgehen kann. Es ist also entgegen der Ansicht der Rechtsbeschwerde nicht zulässig, daß der Hofeigentümer die Voraussetzungen des § 10 HöfeO durch eine Verfügung von Todes wegen selbst schafft. Die Erblasserin konnte danach weder das Amt G. [REDACTED] wirksam zum Hofnachfolger bestimmen noch auch durch Übergehen ihrer unter den Personenkreis des § 5 HöfeO fallenden Verwandten die gesetzliche Erbfolge ausschließen. Ob die Erblasserin ihren Hof durch Rechtsgeschäfte unter Lebenden an eine juristische Person und insbesondere an das Amt G. [REDACTED] hätte veräußern können, ob ferner einem solchen Vertrage die Genehmigung hätte erteilt werden können, kann auf sich beruhen, da ein solcher Fall nicht zur Entscheidung steht.

Die Rüge der Rechtsbeschwerde, das Oberlandesgericht hätte von seinem Standpunkt aus prüfen müssen, ob das Testament nicht, damit es Erfolg haben könne, dahin auszulegen sei, daß das Amt G. [REDACTED] nur zum Testamentsvollstrecker und der Bauer E. [REDACTED] zum Hoferben eingesetzt worden sei, ist ebenfalls unbegründet. Nach der Begründung seiner Entscheidung hat das Beschwerdegericht das Testament in Übereinstimmung mit der eigenen Auffassung des Antragstellers dahin ausgelegt, daß die Erblasserin durch das Testament vom 15. Juni 1957 das Amt G. [REDACTED] zu ihrem alleinigen

Erben eingesetzt hat. Von diesem Standpunkt aus bedurfte es keiner Erörterungen in der von der Rechtsbeschwerde aufgezeigten Richtung. Diese übersieht, daß dem Feststellungsantrage des Antragstellers erst recht nicht hätte stattgegeben werden können, wenn dieser nur zum Testamentsvollstrecker und der Bauer E. als Hoferbe eingesetzt sein sollten. Eine Verletzung des § 9 LwVG in Verbindung mit § 12 FGG liegt danach nicht vor.

Die weiteren Ausführungen, mit denen das Beschwerdegericht dargelegt hat, daß der Antragsgegner als einziger Bruder der Erblasserin kraft Gesetzes Hoferbe geworden ist, hat die Rechtsbeschwerde nicht angegriffen. Eine Gesetzesverletzung ist insoweit auch nicht ersichtlich.

Nach alledem erwies sich die Rechtsbeschwerde als unbegründet. Sie war daher zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 34, 44, 45 LwVG.

Dr. Tasche

Dr. Hückinghaus

Dr. Piepenbrock