

Für das Nachschlagewerk!

Nicht für die Amtliche Sammlung!

19

Gesetz: § 8 Abs 2 und 3 Höfe0

Rechtssatz: I. § 8 Abs 2 Satz 2 Höfe0 gibt dem Ehegatten, von dem der Hof stammt, nicht das Recht, eine bereits durch beide Ehegatten gemeinsam getroffene Hoferbenbestimmung einseitig mit Zustimmung des Gerichts wieder aufzuheben.

II. Zu Lebzeiten beider Ehegatten kann der Ehegatte, von dem der Hof stammt, den weiteren Hoferben nicht einseitig mit Zustimmung des Gerichts bestimmen.

✓ Aktenzeichen: V BLw 55/50
Beschluß vom 30. Oktober 1951

AG Lübbbecke
OLG Hamm

B e s c h l u ß

In der Landwirtschaftssache

- 1) des Bauern Heinrich B [REDACTED],
 - 2) des Landwirts Wilhelm B [REDACTED],
- beide wohnhaft in O [REDACTED] Nr. [REDACTED], Kreis L [REDACTED],
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Gerhard [REDACTED] in L [REDACTED]
[REDACTED],

wegen Genehmigung eines Erbvertrages

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs als Senat
für Landwirtschaftssachen in der Sitzung vom 30. Oktober
1951 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Prof.Dr.Pritsch,
der Bundesrichter Dr. Hückinghaus und Dr. Tasche sowie der
Obersten Landwirtschaftsrichter Frintop und Berk
beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluß
des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Hamm vom 7. Juni 1950 wird auf Kosten der Antrag-
steller zurückgewiesen.

G r ü n d e :

Der Bauer Heinrich B. hat im Jahre 1911 den Hof in O. Nr. von seinem Vater übernommen. Die Besitzung hat jetzt eine Größe von 10,61,88 ha; ihr Einheitswert beträgt 11 300.-- DM. Sie war in der Erbhöferrolle nicht eingetragen; ist jetzt aber ein Hof im Sinne der Höfeordnung.

Heinrich B. hat im Jahre 1918 seine jetzige Ehefrau Charlotte geb. B. geheiratet. In einem Ehe- und Erbvertrag vom 14. Mai 1918 haben die Eheleute die allgemeine Gütergemeinschaft vereinbart und sich für den Fall, daß bei dem Tode des Erstversterbenden Kinder aus ihrer Ehe nicht vorhanden sein sollten, gegenseitig zu Alleinerben eingesetzt. Ihre Ehe ist kinderlos geblieben.

Heinrich B., der Antragsteller zu 1), bewirtschaftet den Hof noch jetzt. Er wird dabei von dem jüngsten Sohn seines einzigen, bereits verstorbenen Bruders, Wilhelm B., dem Antragsteller zu 2), und dessen Ehefrau unterstützt, die bereits seit mehreren Jahren auf dem Hofe des Onkels wohnen und aus deren Ehe ein Sohn, Heinz, hervorgegangen ist.

Am 26. April 1949 haben die Antragsteller einen notariellen Erbvertrag geschlossen. In ihm hat der Antragsteller zu 1) einleitend erklärt, er wolle



seinen Neffen Wilhelm zum "Anerben" berufen, könne sich darüber aber mit seiner Ehefrau nicht einigen, die an einer Mitwirkung an dem abzuschließenden Vertrage verhindert sei, da sie zeitweise wirre Reden führe und seines Erachtens nicht mehr geistig gesund sei. Heinrich B. hat dort der Ansicht Ausdruck verliehen, daß er bei dieser Sachlage nach § 8 Abs 2, Satz 2 HÖfO berechtigt sei, die Bestimmung des Anerben allein zu treffen. Im Anschluß an diese Einleitung hat der Antragsteller zu 1) den Antragsteller zu 2) zum Anerben seines Hofes berufen, der diese Erbeinsetzung angenommen und sich verpflichtet hat, in der bisherigen Weise zu allen vorkommenden Arbeiten nach Weisung des Erblassers Arbeitshilfe zu leisten und dies auch in Zukunft zu tun. Weiter wurde vereinbart, daß der Antragsteller zu 2) berechtigt, aber auch verpflichtet sei, auf dem Hofe für sich und seine Familie Wohnung und Unterhalt in der bisherigen Weise zu nehmen. Es wurde anschließend festgesetzt, daß dies auch für die Zeit gelten solle, in der die Ehefrau B., falls sie ihren Ehemann überlebe, Hofvorenbin sein werde. Der Antragsteller zu 2) verpflichtete sich außerdem, in diesem Falle für seine Tante in jeder Beziehung gemäß den Verhältnissen des Hofes zu sorgen und auch auf ihren Krankheitszustand Rücksicht zu nehmen. Schließlich setzte der Antragsteller zu 1) noch den Sohn des Antragstellers zu 2) als Ersatzerben ein.

Das Amtsgericht in Lübbecke hat den Erbvertrag vom 26. April 1949 dahin ausgelegt, daß Wilhelm B. als weiterer Hoferbe nach Heinrich B. für den Fall eingesetzt sei, daß dieser seine Ehefrau überlebe. Im Sinne dieser Auslegung hat das Amtsgericht am 23. Juli 1949 dem Erbvertrage die von den Antragstellern nachgesuchte gerichtliche Zustimmung erteilt.

Mit der von ihnen eingelegten sofortigen Beschwerde haben die Antragsteller geltend gemacht, die Auslegung, die der Erbvertrag durch das Amtsgericht erfahren habe, sei irrig, denn Wilhelm B. solle auch im Falle des Überlebens seiner Tante weiterer Hoferbe sein. Sie haben sich für die rechtliche Möglichkeit der vertraglich getroffenen Regelung auf § 8 Abs 2 HÖfO berufen und darauf hingewiesen, daß nach dieser Vorschrift auch die Aufhebung der früher von den Eheleuten getroffenen An-erbenbestimmung unter den dort angeführten, hier gegebenen Voraussetzungen durch den Antragsteller zu 1) allein erfolgen könne. Sie haben ferner hervorgehoben, der Erbvertrag vom 14. Mai 1918 solle überhaupt nicht aufgehoben, sondern nur dahin ergänzt werden, daß die Ehefrau des Antragstellers zu 1), falls sie diesen überlebe, nicht endgültige Hoferbin, vielmehr nur Hofvorerbin und nach ihrem Tode Wilhelm B. weiterer Hoferbe werde.

Das Oberlandesgericht in Hamm hat durch Beschluß vom 7. Juni 1950 den angefochtenen Beschluß aufgehoben und den Antrag auf Genehmigung des Erbvertrages zurückgewiesen.

Hiergegen richtet sich die Rechtsbeschwerde der Antragsteller, mit der sie die uneingeschränkte Genehmigung des Erbvertrages erstreben.

Die Rechtsbeschwerde ist unbegründet.

Das Beschwerdegericht ist der Auslegung, die das Amtsgericht dem Erbvertrage vom 26. April 1949 gegeben hat, nicht beigetreten, sondern hat angenommen, daß die Vertragsparteien mit ihm die Absicht verfolgt haben, das auf dem Erbvertrage vom 14. Mai 1918 beruhende Vollerbrecht der Ehefrau B. in ein Hofvorerbrecht umzuwandeln und den Neffen Wilhelm B. zum weiteren Hoferben des letztlebenden Ehegatten, also auch der etwa überlebenden Ehefrau B., zu bestimmen. Hiervon ausgehend hat das Beschwerdegericht ausgeführt, daß die Ehefrau des Antragstellers zu 1), falls sie diesen überlebe, auf Grund des Erbvertrages vom 14. Mai 1918 seine alleinige Erbin werde, daß dies auch für seinen gütergemeinschaftlichen Anteil am Hofe gelte, der inzwischen Ehegattenhof geworden sei, wodurch indessen die gegenseitige Erbeinsetzung hinsichtlich des Grundbesitzes nicht berührt werde. Das Beschwerde-

gericht hat angenommen, daß das durch den Erbvertrag begründete Erbrecht der Ehefrau B. durch den zwischen den Antragstellern geschlossenen Erbvertrag nicht beeinträchtigt und die Umwandlung ihres Vollerbrechts in ein bloßes Vorerbrecht nur durch einen neuen Erbvertrag der beiden Ehegatten herbeigeführt werden könne. Das Beschwerdegericht hat nicht verkannt, daß § 8 Abs 2 Satz 2 HÖfO dem Ehegatten, von dem der Hof stammt, die Befugnis gewährt, mit Zustimmung des Gerichts die Bestimmung des Hoferben allein zu treffen, wenn die Eheleute sich nicht einigen können oder der Ehegatte, von dem der Hof nicht stammt, an der Mitwirkung an einer gemeinsamen Hoferbenbestimmung verhindert ist. Es hat indessen darauf hingewiesen, daß hier der Hoferbe durch die gegenseitige Einsetzung der Ehegatten zum Alleinerben bereits bestimmt sei und infolgedessen kein Anlaß zu einer einseitigen Hoferbenbestimmung durch den Antragsteller zu 1) bestehe. Das Beschwerdegericht hat ausserdem den Standpunkt vertreten, § 8 Abs 2 Satz 2 HÖfO gewähre dem Antragsteller zu 1) nicht die Befugnis, den Erbvertrag vom 14. Mai 1918 einseitig abzuändern und das Vollerbrecht seiner Ehefrau in ein blosses Vorerbrecht umzuwandeln.

Hinsichtlich der Bestimmung des weiteren Hoferben ist das Beschwerdegericht davon ausgegangen, daß die Ehefrau des Antragstellers zu 1) im Falle seines Vorversterbens Volleigentümerin des Hofes

werde, die weitere Vererbung sich daher nach ihrer Person richte und die Ehefrau als Vollerbin den Hoferben frei bestimmen könne. Das Beschwerdegericht hat ausgeführt, es würde auf eine wesentliche Beeinträchtigung des Erbrechts der Ehefrau B. und ihres künftigen Eigentumsrechts hinauslaufen, wenn ihr Ehemann jetzt den weiteren Hoferben bestimmen könne, und über den Rahmen des § 8 Abs 2 Satz 2 HöfeO weit hinausgehen, denn das dort dem einen Ehegatten eingeräumte Recht zur einseitigen Bestimmung des Hoferben bestehe nur, wenn dem anderen Ehegatten nicht schon ein unbeschränktes Erbrecht an dem Hof eingeräumt sei. Das Beschwerdegericht hat demgemäß die in dem Erbvertrage vom 26. April 1949 getroffenen Vereinbarungen als offensichtlich unwirksam angesehen und deshalb den Zustimmungsantrag zurückgewiesen.

Die Rechtsbeschwerde bittet um Nachprüfung, ob die angefochtene Entscheidung nicht eine Verletzung des § 8 Abs 2 HöfeO enthält, und weist darauf hin, daß nach dieser Vorschrift auch eine einseitige Aufhebung einer bereits erfolgten gemeinschaftlichen Bestimmung des Hoferben mit Zustimmung des Gerichts erfolgen könne. Sie macht geltend, daß ein solcher Fall hier zur Erörterung stehe, da der Antragsteller zu 1) die mit seiner Ehefrau gemeinsam getroffene Bestimmung dahin abändern wolle, daß seine Ehefrau nur Hofvorerbin und sein Neffe weiterer Hoferbe werde, weil das im Interesse des Hofes liege.

Nach der möglichen und nicht zu beanstandenden Auslegung des Erbvertrages vom 26. April 1949 durch das Beschwerdegericht, die dem eigenen Vorbringen der Antragsteller über die mit diesem Vertrage verfolgten Absichten entspricht, soll die Bestimmung der Ehefrau B. zur Anerbin des Hofes, d.h. zur Hofvollerbin, zu ihren Ungunsten abgeändert werden. Die Annahme des Beschwerdegerichts, die Ehefrau B. werde für den Fall, daß sie ihren Ehemann überlebe, nach dem Erbvertrage vom 14. Mai 1918 Voll-eigentümerin des Hofes, ist von der Rechtsbeschwerde nicht angegriffen worden. Daran läßt auch der klare Wortlaut dieses Vertrages keinen Zweifel. Diese Folge des früheren Erbvertrages möchten die Antragsteller beseitigen. Sie wollen also die damalige und noch jetzt gültige Hoferbenbestimmung aufgehoben und durch eine andere Regelung ersetzt wissen. Dem konnte das Beschwerdegericht nicht mit dem Hinweis darauf begegnen, daß die Bestimmung des Hoferben bereits am 14. Mai 1918 erfolgt sei, denn es handelt sich in dem vorliegenden Verfahren gerade um die Frage, ob diese frühere Bestimmung wieder aufgehoben werden kann. Zu Unrecht beruft sich das Beschwerdegericht auch darauf, es liege kein Anlaß zu einer einseitigen Hoferbenbestimmung vor. Der Antragsteller zu 1) hat den Abschluß des Erbvertrages vom 26. April 1949 damit begründet, daß sich bei seiner Ehefrau Anzeichen einer geistigen Er-

krankung bemerkbar gemacht hätten. Das hat ihm, wenn dies auch in dem Erbvertrage nicht zum Ausdruck gebracht worden ist, offensichtlich Veranlassung gegeben, eine andere Regelung der Hofnachfolge anzustreben, um auf diese Weise den Hof seiner Familie, aus der er stammt, zu erhalten und zu verhindern, daß seine Ehefrau, falls sie Hoferbin werden sollte, infolge ihrer geistigen Erkrankung unsachgemäße und damit unerwünschte Maßnahmen trifft. Wenn das Vorbringen des Antragstellers zu 1) zutrifft, würde entgegen der Ansicht des Beschwerdegerichts ein hinreichender Anlaß zur Aufhebung der früheren Anerbenbestimmung wohl zu bejahen sein, zumal da die Möglichkeit nicht von der Hand zu weisen ist, daß der Antragsteller zu 2) und seine Ehefrau, die seit Jahren auf dem Hof geholfen haben und sich auf seine spätere Übernahme eingestellt haben dürften, durch Maßnahmen der Ehefrau B. ihre Existenzgrundlage einbüßen. Das Beschwerdegericht durfte daher einen Anlaß zu einer anderweitigen Hoferbenbestimmung nicht verneinen, ohne dem Vorbringen des Antragstellers zu 1) nachgegangen zu sein.

Von seinem Standpunkt aus war das Beschwerdegericht allerdings nicht genötigt, den Sachverhalt in dieser Richtung aufzuklären, denn es hat dem Erbvertrage vom 26. April 1949 aus Rechtsgründen die Zustimmung versagt. Dabei ist es nicht auf die Frage eingegangen, ob § 8 Abs 2 HöfeO dem Ehegatten, von

dem der Hof stammt, die Befugnis gibt, eine bereits getroffene Hoferbenbestimmung mit Zustimmung des Gerichts einseitig wieder aufzuheben. Der Gesetzestext läßt nicht zweifelsfrei erkennen, ob er dem Ehegatten, von dem der Hof stammt, dieses Recht einräumen will. Lange-Wulff (Die Höfeordnung usw 3. Aufl Seite 186) sprechen sich unter Hinweis auf § 25 Abs 1 Satz 2 EHFV für das Recht auf einseitige Aufhebung einer bereits getroffenen Bestimmung aus. In der von ihnen angeführten Vorschrift war indessen ausdrücklich gesagt, daß derjenige, von dem der Hof stamme, eine getroffene Anerbenbestimmung mit Zustimmung des Gerichts aufheben könne. Daß § 8 Abs 2 HöfeO eine entsprechende ausdrückliche Bestimmung nicht enthält, wollen Lange-Wulff damit erklären, daß die Aufhebung der Bestimmung in der Regel durch die Bestimmung eines anderen Hoferben erfolge. Sie nehmen, obwohl im § 8 Abs 2 Satz 2 HöfeO nur davon die Rede ist, daß der Ehegatte die Bestimmung allein treffen könne, an, daß dies auch die Aufhebung einer bereits getroffenen Bestimmung umfasse. Eine eingehendere Begründung dieser Ansicht geben Lange-Wulff nicht. Die Tatsache, daß § 8 Abs 2 Satz 2 HöfeO eine dem § 25 Abs 1 EHFV entsprechende Bestimmung nicht enthält, kann ebenso gut dahin gedeutet werden, daß dem Ehegatten, von dem der Hof stammt, ein einseitiges Aufhebungsrecht nicht eingeräumt werden soll, daß es vielmehr bei der einmal getroffenen Bestimmung

sein Bewenden haben soll, falls sich die Ehegatten über ihre Aufhebung oder Abänderung nicht einigen. Das gilt umsomehr, als bei der Aufhebung einer bereits erfolgten Anerbenbestimmung nicht notwendig eine anderweitige Bestimmung des Hoferben zu erfolgen braucht. Wenn dies Rechtens ist, so kann das freilich zu unerwünschten Ergebnissen führen, denn es ist denkbar, daß triftige Gründe für eine Aufhebung der getroffenen Bestimmung vorliegen, daß aber der Ehegatte, von dem der Hof nicht stammt, an der Mitwirkung bei der angebrachten Aufhebung - beispielsweise durch Krankheit - verhindert ist. Andererseits ist zu bedenken, daß es sich bei der Bestimmung des Hoferben ebenso wie bei der Aufhebung einer solchen Bestimmung um die Gestaltung der künftigen Hofnachfolge handelt und daß der Hof in der weit überwiegenden Zahl der Fälle den wertvollsten Teil des Nachlasses bildet. Da beide Maßnahmen die Regelung der Erbfolge in den Hof zum Gegenstand haben, können sie nur durch Testament oder Erbvertrag getroffen werden. Die Errichtung eines Testaments und den Abschluß eines Erbvertrages kann der Erblasser grundsätzlich nur persönlich vornehmen (§§ 1 und 29 Abs 1 TestG). Nach § 13 Abs 1 EHRV konnte die Erklärung über die Bestimmung des Anerben ausser durch Testament oder Erbvertrag auch mündlich zur Niederschrift vor dem Vorsitzenden des zuständigen Anerbengerichts oder

vor einem Notar abgegeben werden. Damit ließ das Erbhofrecht für die Bestimmung des Anerben die für die Beurkundung von Verfügungen unter Lebenden geltenden Vorschriften zu und erleichterte so die Vornahme einer solchen Bestimmung. Das änderte aber nichts daran, daß der Erblasser eine solche Erklärung nur persönlich abgeben konnte. Das Reichserbhofgericht hat dies in seiner Entscheidung vom 30. März 1942 näher begründet und in dem damals entschiedenen Fall ausdrücklich eine persönliche Willenserklärung des Erblassers gefordert und die Vertretung durch einen Bevollmächtigten als unzulässig angesehen (REHG 9, 170 173, 174). Diese Rechtsprechung stand im Einklang mit der Vorschrift des § 13 Abs 2 EHRV, nach der eine nach Abs 1 errichtete Urkunde einem vor einem Richter oder Notar in ordentlicher Form errichteten Testament gleichstand. Eine dem § 13 EHRV entsprechende Vorschrift kennt das Höferecht nicht. Die Hoferbenbestimmung kann daher nur durch Testament oder Erbvertrag getroffen werden. Soweit sie durch Testament geschieht, kann sie nur in den Formen aufgehoben werden, unter denen ein Testament aufgehoben werden kann; bei einer Bestimmung durch Erbvertrag gelten für ihre Aufhebung die Vorschriften des § 2290 BGB und des § 2292 BGB, der Ehegatten die Aufhebung eines Erbvertrages durch ein gemeinschaftliches Testament gestattet. In allen diesen Fällen muß der Erblasser persönlich tätig werden. Die Vorschrift des § 8 Abs 2 Satz 2 HöfeO,

daß der Ehegatte, von dem der Hof stammt, mit Zustimmung des Gerichts den Hoferben allein bestimmen kann, läuft darauf hinaus, daß der Ehegatte, von dem der Hof nicht stammt, in seinem Recht zur Mitwirkung bei der Bestimmung des Hoferben beschnitten wird, indem seine Willenserklärung durch die Zustimmung des Gerichts ersetzt wird. Die genannte Vorschrift weicht danach von der Regel ab, daß der Erblasser eine letztwillige Verfügung stets nur persönlich errichten kann. Es handelt sich also um eine Ausnahmenvorschrift, die es ermöglichen soll, unter besonderen Voraussetzungen die gewillkürte Erbfolge Platz greifen zu lassen und es nicht bei der sonst eintretenden gesetzlichen Erbfolge zu belassen. Das ist aber nur möglich, wenn die in § 8 Abs 2 Satz 2 HöfeO angeführten Voraussetzungen gegeben sind und darüber hinaus triftige Gründe für eine einseitige Hoferbenbestimmung vorliegen, denn nur dann wird das Gericht wegen der Ausschaltung des anderen Ehegatten seine Zustimmung zu der einseitigen Bestimmung des Hoferben geben dürfen. § 8 Abs 2 Satz 2 HöfeO stellt also eine Ausnahmebestimmung dar und ist grundsätzlich eng auszulegen. Das spricht gegen die Auslegung, die diese Vorschrift durch Lange-Wulff gefunden hat. Es kommt hinzu, daß auch § 8 Abs 3 Satz 1 HöfeO eine Bestimmung des weiteren Hoferben durch den überlebenden Ehegatten nur für den Fall vorsieht, daß eine gemeinsame Bestimmung des weiteren Hoferben durch

beide Ehegatten nicht getroffen worden ist, denn auch das deutet darauf hin, daß der Gesetzgeber die einseitige Aufhebung einer bereits getroffenen Bestimmung des Hoferben und des weiteren Hoferben nicht zulassen wollte. Lange-Wulff leiten ihre Ansicht lediglich aus dem Zusammenhang her, der zwischen Satz 1 und Satz 2 des § 8 Abs 2 HöfeO bestehe. Das überzeugt indessen nicht, denn es hätte nahegelegen, den klaren Wortlaut des § 25 Abs 1 EHFV, der der Vorschrift des § 8 Abs 2 HöfeO offensichtlich zum Vorbild gedient hat, in die Höfeordnung zu übernehmen. Wenn das nicht geschehen ist, so läßt dies darauf schließen, daß der Gesetzgeber die in § 25 Abs 1 EHFV hinsichtlich der Aufhebung einer bereits getroffenen Anerbenbestimmung enthaltene Regelung nicht übernehmen wollte. Die Fassung des § 8 Abs 2 HöfeO kann auch nicht damit erklärt werden, daß es angesichts der kurzen Zeit, die damals für die Abfassung der Höfeordnung zur Verfügung stand, verabsäumt worden sei, den Text des § 8 Abs 2 Satz 2 HöfeO dem § 25 Abs 1 EHFV anzugleichen. In dem Entwurf zu einem Gesetz über die Neuordnung des Bauern- und Bodenrechts (Bauernrechtsordnung) aus dem Jahre 1946 ist bereits im § 39 Abs 4 dieselbe Fassung gewählt, wie sie § 8 Abs 2 Satz 2 HöfeO enthält. Bei der Ausarbeitung der Bauernrechtsordnung stand aber

wesentlich mehr Zeit zur Verfügung, als es später bei der Abfassung der Höfeordnung der Fall war. Es muß daher angenommen werden, daß man damals bewußt hinsichtlich der Aufhebung einer bereits getroffenen Anerbenbestimmung von § 25 Abs 1 EHFV abgewichen ist, daß man also die Aufhebung einer schon getroffenen Bestimmung nicht zulassen wollte. Auch in dem Entwurf eines Gesetzes über die Vererbung der Anerbenhöfe ist im § 8 Abs. 2 an der Fassung des § 39 Abs 4 der Bauernrechtsordnung nichts geändert worden. Der § 10 Abs 2 des Entwurfs eines Höfegesetzes für die Britische Zone hat diese Fassung ebenfalls übernommen, die schließlich unverändert der Höfeordnung eingefügt worden ist. Es muß angenommen werden, daß der Gesetzgeber hinsichtlich der Aufhebung einer bereits getroffenen Hoferbenbestimmung bewußt von dem früheren Rechtszustand abgewichen ist, denn es spricht nichts dafür, daß der Gesetzgeber eine klare Bestimmung des bisherigen Rechts, die zu Zweifeln keinen Anlaß gab, in allen diesen Entwürfen durch eine andere, weniger klare Fassung ersetzt hätte, wenn er tatsächlich dieselbe Regelung hätte treffen wollen, wie sie bisher bestanden hatte. Das Recht zur einseitigen Aufhebung einer schon getroffenen Anerbenbestimmung hat zudem nur verhältnismäßig kurze Zeit bestanden, denn es ist erst durch die Erbhoffortbildungsverordnung vom 30. September 1943 eingeführt worden.

Für die strittige Frage sind letzten Endes auch die Folgen von Bedeutung, welche die von Lange-Wulff vertretene Auffassung zeitigen würde. Anders als bei der Bestimmung des Hoferben liegt bei der Aufhebung einer solchen Bestimmung bereits eine Willensäußerung des Ehegatten, von dem der Hof nicht stammt, vor, und zwar entweder in der Form eines Testaments oder in der eines Erbvertrages. Die Bestimmung des Hoferben kann nämlich in der einen oder in der anderen Form erfolgen und setzt nicht einmal ein gleichzeitiges und gemeinsames Handeln der Ehegatten voraus, vielmehr genügt es, daß jeder Ehegatte die Bestimmung für sich durch Testament oder Erbvertrag vornimmt, sofern nur beide Erklärungen inhaltlich übereinstimmen (Lange-Wulff aaO Seite 187 Anm 110; Fischer GesuR 1948 Heft 42 Seite 1332 Anm 6). Das Recht zur einseitigen Aufhebung würde also auf eine Aufhebung der letztwilligen Verfügung des anderen Ehegatten und damit auf einen dem geltenden Recht sonst fremden Eingriff in seine Testierfreiheit hinauslaufen, die durch § 2302 BGB noch besonders geschützt ist. Ein solcher Eingriff ist allerdings bei der einseitigen Bestimmung des Hoferben auch vorhanden, und die einseitige Bestimmung entspricht dem Willen des anderen Ehegatten jedenfalls in den Fällen nicht, in denen sie erfolgt, weil keine Eini-gung der Ehegatten über den Hoferben zu erzielen war. Bei der einseitigen Bestimmung des Hoferben hat der

andere Ehegatte indessen von seinem Mitbestimmungsrecht aus § 8 Abs 2 Satz 1 HöfeO noch keinen Gebrauch gemacht. Es wird in diesem Falle zwar in seine Testierfreiheit eingegriffen, hingegen nicht - wie bei der Aufhebung - eine bereits getroffene Wahl wieder beseitigt. Zwischen beiden Maßnahmen besteht hiernach doch ein Unterschied, denn die Aufhebung der Hoferbenbestimmung stellt sich als der schwerere Eingriff in die Rechte des anderen Ehegatten dar. Das spricht ebenfalls gegen eine ausdehnende Auslegung des § 8 Abs 2 Satz 2 HöfeO. Sie würde zudem beispielsweise dann zu Schwierigkeiten führen, wenn die Hoferbenbestimmung in getrennten Urkunden ausgesprochen ist und sich der Ehegatte, von dem der Hof nicht stammt, dabei der Form des Erbvertrages mit dem zum Hoferben Bestimmten bedient hat. Dann müßte man bei folgerichtiger Durchführung des einseitigen Aufhebungsrechts zur einseitigen Aufhebung des Erbvertrages und damit zu einem Eingriff in die Rechte des Vertragserben kommen. Das würde aber mit der Vorschrift des § 2289 Abs 1 Satz 2 BGB nicht zu vereinbaren sein, nach der spätere Verfügungen von Todes wegen unwirksam sind, soweit sie das Recht des vertragsmäßig Bedachten beeinträchtigen. Diese für das Wesen des Erbvertrages wesentliche Vorschrift sollte durch § 8 Abs 2 Satz 2 HöfeO sicher in den dort behandelten Fällen nicht ausgeschaltet werden, denn anderenfalls würde der Gesetzgeber eine entsprechende ausdrückliche Vorschrift erlassen haben. Nach der hier vertretenen

Auffassung kann also eine durch Erbvertrag mit dem Bestimmten erfolgte Hoferbenbestimmung nicht durch eine spätere abweichende einseitige Hoferbenbestimmung aufgehoben werden. Bei der testamentarischen Bestimmung des Hoferben würde hingegen durch ihre spätere Aufhebung in das Recht des Bestimmten nicht eingegriffen werden, da es bei Testamenten an einer dem § 2289 BGB entsprechenden Vorschrift fehlt und ein errichtetes Testament - von Ausnahmefällen abgesehen - jederzeit wieder aufgehoben werden kann. Es ließe sich danach der Standpunkt vertreten, daß bei einer Hoferbenbestimmung durch Erbvertrag eine einseitige Aufhebung dieser Bestimmung wegen der Vorschrift des § 2289 Abs 1 Satz 2 BGB entfalle, die Aufhebung hingegen bei einer Hoferbenbestimmung durch Testament möglich sei. Ein solcher Standpunkt würde das Bestehen oder Nichtbestehen des Aufhebungsrechts aus § 8 Abs 2 Satz 2 HöfeO von dem Zufall abhängig machen, in welcher Form die Hoferbenbestimmung erfolgt ist, und damit der inneren Berechtigung entbehren. Auch das spricht für eine generelle Verneinung des Rechts auf einseitige Aufhebung der einmal getroffenen Hoferbenbestimmung. Dem steht nicht entgegen, daß die Erbhoffortbildungsverordnung ein solches Recht gekannt hat, denn die Erbhofgesetzgebung hat weitgehend in die Rechte der Erbhofbauern und der sonstigen Beteiligten eingegriffen, während die Höfeordnung gerade viele

dieser nicht gerechtfertigt erscheinenden Eingriffe wieder beseitigt hat.

Nach alledem gibt § 8 Abs 2 Satz 2 HöfeO dem Ehegatten, von dem der Hof stammt, nicht das Recht, eine schon erfolgte Hoferbenbestimmung einseitig mit Zustimmung des Gerichts wieder aufzuheben. Das Beschwerdegericht hat es daher mit Recht als unzulässig erachtet, die Vollerbenstellung der Ehefrau des Antragstellers zu 1) durch den mit den Antragsteller zu 2) geschlossenen Erbvertrag in ein Vorerbrecht umzuwandeln, wobei es ebenfalls davon ausgegangen ist, daß der Antragsteller zu 1) durch den Erbvertrag vom 14. Mai 1918 gebunden ist und daß § 8 Abs 2 Satz 2 HöfeO diese Bindung nicht aufhebt.

Auch den weiteren Hoferben kann der Antragsteller zu 1) nicht einseitig bestimmen. Nach § 8 Abs 3 HöfeO können die Ehegatten den weiteren Hoferben gemeinsam bestimmen. Haben sie von diesem Recht keinen Gebrauch gemacht, so kann nach dem Tode des einen Ehegatten der Überlebende den weiteren Hoferben nach Maßgabe des § 8 Abs 3 HöfeO allein bestimmen. Es fehlt hingegen, wie oben schon erwähnt wurde, an einer Vorschrift, die dem Ehegatten, von dem der Hof stammt, das Recht gibt, den weiteren Hoferben zu Lebzeiten des anderen Ehegatten einseitig mit Zustimmung des Gerichts zu bestimmen. Abgesehen hiervon ist im vorliegenden Falle für die Bestimmung des weiteren Hoferben durch den Antragsteller zu 1) kein

Raum, denn er hat durch den Erbvertrag vom 14. Mai 1918, an den er nach dem oben Gesagten gebunden ist, seine Ehefrau für den Fall ihres Überlebens zur Alleinerbin und damit zur Hofvollerbin eingesetzt, womit er sich des Rechts auf Bestimmung des weiteren Hoferben insoweit begeben und seiner Ehefrau zugleich das Recht eingeräumt hat, ihren Hofnachfolger nach eigenem Gutdünken zu bestimmen.

Der Entscheidung des Beschwerdegerichts war nach alledem im Ergebnis beizutreten. Die Rechtsbeschwerde mußte daher als unbegründet zurückgewiesen werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 10 LVR, 42, 43, 50 LVO.

Dr. Pritsch Dr. Hückinghaus Dr. Tasche