

an das Nachschlagewerk!

Nicht für die Amtliche Sammlung!

2362 019

Gesetz: HöfeO § 17 u § 4.

Rechtssatz: Ein Anspruch auf Hofübertragung, der auf einem Auseinandersetzungsvertrag zwischen Hofeigentümer und Abkömmling beruht, ist vererblich und vererbt sich nach den Bestimmungen der Höfeordnung.

Aktenzeichen: V BLw 56/51

Beschluß vom 8. April 1952

AG Friedrichstadt
OLG Schleswig

B e s c h l u ß

In der Landwirtschaftssache

1. der Ehefrau Christine R. [REDACTED] verwitwete J. [REDACTED] geb. Sch. [REDACTED],
2. deren Ehemannes, des Landwirts Heinrich Ra. [REDACTED], beide in N. [REDACTED],

Antragsgegner, Beschwerdegegner und
Rechtsbeschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt [REDACTED] in [REDACTED],

g e g e n

die Witwe Christine J. [REDACTED] geb. M. [REDACTED] in N. [REDACTED],

Antragstellerin, Beschwerdeführerin und
Rechtsbeschwerdegegnerin,

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

wegen Feststellung des Hoferben und Herausgabe des Hofes

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs als Senat für
Landwirtschaftssachen in der Sitzung vom 8. April 1952 unter
Mitwirkung des Senatspräsidenten Prof. Dr. Pritsch, der Bundes-
richter Dr. Hückinghaus und Dr. Tasche sowie der Obersten
Landwirtschaftsrichter Ernst und Hesemann

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerden der Antragsgegner gegen
den Beschluß des 3. Zivilsenats des Schleswig-Holstei-
nischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 28. Mai 1951
werden mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß der Herausga-
beanspruch der Antragsgegner nicht wegen Unzuständigkeit
der Landwirtschaftsgerichte, sondern als unbegründet ab-

- 2 -

gewiesen wird.

Die Antragsgegner haben die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens zu tragen. Außerhalb des Rechtsbeschwerdeverfahrens entstandenen Kosten sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Die Antragsgegnerin war in erster Ehe mit dem Bauern Hans J. in N., dem Eigentümer des im Grundbuch Bd 5 Bl 221 von N. eingetragenen Hofes von 23,2056 ha Größe und einem Einheitswert von 20 500 DM, verheiratet. Dieser ist im ersten Weltkrieg am 6. Oktober 1916 gefallen. Aus der Ehe ist nur ein Kind, der am . 1915 geborene Bernhard J., hervorgegangen, der sich im März 1939 mit der Antragstellerin verheiratet hat und durch Beschluß vom 22. Februar 1950 für tot erklärt worden ist; er war seit dem 14. Januar 1944 vermißt, und demgemäß ist dieser Tag als der Zeitpunkt seines Todes festgestellt worden.

Durch gemeinschaftliches Testament vom 29. Juli 1915 hatten sich die Eheleute Hans J. gegenseitig zu Alleinerben eingesetzt und weiter bestimmt, daß ihr Sohn Erbe des Längstlebenden werden sollte. Für den Fall des vorzeitigen Ablebens des Sohnes sollte beim Tode des Längstlebenden das von dem Ehemann herrührende Vermögen an dessen Verwandte, das von der Frau stammende an deren Verwandte fallen. Auf Grund dieses Testaments wurde die Antragsgegnerin als Eigentümerin des Hofes im Grundbuch eingetragen. Bevor sich die Antragsgegnerin



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

mit dem Antragsgegner im Jahre 1920 wiederverheiratete, schloß sie mit ihrem erstehelichen, durch seinen Pfleger vertretenen Sohn am 19. Februar 1920 einen "Auseinandersetzungs- und Überlassungsvertrag". Danach sollte der Sohn zur Abfindung seiner Erb- und Pflichtteilsansprüche mit Vollendung des 25. Lebensjahres, also am ■. ■■■■ 1940, die Hofstelle mit insgesamt 13,0860 ha zu Eigentum erhalten, während die restlichen 10,1196 ha der Antragsgegnerin verbleiben sollten. Der Auflassungsanspruch des Sohnes wurde durch eine Vormerkung im Grundbuch gesichert. Ein Anspruch auf Überlassung von Inventar wurde für den Sohn nicht begründet. Über das vorhanden gewesene Inventar hatte die Antragsgegnerin bereits im wesentlichen verfügt, als sie nach dem Tode ihres ersten Ehemannes Teile des Hofes verpachtet hatte. Der Vertrag vom 19. Februar 1920 wurde am 8. März 1920 vormundschaftsgerichtlich genehmigt.

Mit ihrer Wiederverheiratung nahm die Antragsgegnerin zusammen mit dem Antragsgegner den Hof wieder in Selbstbewirtschaftung und vervollständigte das Inventar. Da der von ihr bewirtschaftete Hof noch ganz in ihrem Alleineigentum stand, wurde er im Jahre 1934 in die Erbhöferrolle eingetragen. Da jedoch die in dem Auseinandersetzungsvertrag vom 19. Februar 1920 vorgesehene Teilung des Hofes nicht mit den Grundsätzen des Reichserbhoftsrechts im Einklang stand, schlossen die Antragsgegner und der Sohn J■■ vor dem Amtsgericht in Friedrichstadt am 19. August 1938 einen Änderungs- und Ergänzungsvertrag. Nach diesem hatte die Antragsgegnerin am 1. Mai 1940 den ganzen Hof dem Sohn zu übergeben. Die Antragsgegner behielten jedoch an den durch Vertrag vom

19. Februar 1920 vorbehaltenen 10,1196 ha bis zum 30. April 1960 den Nießbrauch, und für die Zeit danach hatte ihnen der Sohn ein im Vertrag näher festgelegtes Altenteil zu gewähren. Der Sohn hatte die auf dem Hof ruhende hypothekarische Belastung von 8 024,82 GM zu übernehmen und dem einzigen Kind aus der Ehe der Antragsgegner, seiner Halbschwester, bei deren Verheiratung, spätestens mit Vollendung ihres 30. Lebensjahres als Ausstattung 1 000 RM zu zahlen. Auch die im Vertrag aufgeführten Inventargegenstände hatten die Antragsgegner dem Sohn zu übergeben. Dieser Änderungs- und Ergänzungsvertrag wurde am selben Tage vom Anerbengericht in Friedrichstadt genehmigt.

Nach Abschluß des Vertrages vom 19. August 1938 kam es zwischen den Antragsgegnern einerseits und dem Sohn J. sowie der Antragstellerin, seiner damaligen Verlobten, andererseits zu Differenzen. Am 1. Februar 1939 pachtete deswegen der Antragsgegner einen Hof in Bergenhusen; die 10,1196 ha, an denen die Antragsgegner sich den Nießbrauch vorbehalten hatten, verpachteten sie am 12. Februar 1939 an den Sohn J. zum jährlichen Pachtzins von 1 100 RM; sie übergaben ihm am 1. März 1939 den ganzen Hof. Am 21. März 1939 heiratete J. die Antragstellerin. Die Ehe blieb kinderlos. Die zum 1. Mai 1940 vorgesehene Auflassung des Hofes an J. erfolgte nicht, da dieser Ende 1939 zum Wehrdienst eingezogen wurde und die Antragsgegner die Auflassung hinauszögerten mit dem Hinweis, daß man erst die Beendigung des Krieges abwarten solle. J. erteilte der Antragstellerin aber Ende 1939 eine notarielle Vollmacht, seine Rechte aus dem Verträge vom 19. August 1938

für ihn geltend zu machen, "notfalls auch im Klagewege". Am 30. September 1943 sprach die Antragstellerin beim Anerbengericht vor und bat, die Angelegenheit möglichst in Güte zu regeln; sie gab an, die Antragsgegner weigerten sich aus nichtigen Gründen, die zum 1. Mai 1940 versprochene Eigentumsübertragung des Hofes vorzunehmen. Mit Bezug auf diese Angelegenheit richtete J. an die Antragsgegnerin von der Front am 27. Dezember 1943 einen Brief, der in Abschrift S 3/4 des Schriftsatzes vom 26. Februar 1951 wiedergegeben ist. Am 14. Januar 1944 wurde J. im Einsatz vor Leningrad vermißt. Gestützt auf die Vollmacht ihres Ehemannes von Ende 1939 erhob die Antragstellerin im Herbst 1944 gegen die Antragsgegner Klage auf Auflassung des Hofes (2 O 66/44 des Landgerichts Flensburg). Der Rechtsstreit ist nicht zur Entscheidung gekommen.

Nach dem Zusammenbruch mußten die Antragsgegner ihre Pachtung in Bergenhusen wegen Eigenbedarfs des Verpächters aufgeben. Sie verlangten deswegen von der Antragstellerin die durch den Pachtvertrag vom 12. Februar 1939 überlassenen 10,1196 ha zurück. Durch zwei Pacht-schutzverfahren (LwP 2/48 und 39/49 des Amtsgerichts Friedrichstadt) erhielten sie rund 8 1/4 ha wieder, während noch 1 3/4 ha im Pachtbesitz der Antragstellerin verblieben. Diese Pachtgrundstücke haben die Antragsgegner mit Schreiben vom 22. und 28. April 1950 zum 31. Oktober 1950 gekündigt. Sie erheben aber auch Anspruch auf den übrigen Hof und vertreten dabei die Auffassung, der Hofüberlassungsvertrag vom 19. August 1938 sei an die Person des J. gebunden gewesen und mit dessen Tode daher gegenstandslos geworden. Einsichtlich dieses

übrigen Hofes habe seit dem 1. März 1939 ein pachtähnliches Verhältnis bestanden, das ebenfalls zu Ende gegangen sei. Die Antragstellerin vertritt demgegenüber die Auffassung, daß der Überlassungsvertrag vom 19. August 1938 nicht an die Person ihres für tot erklärten Ehemannes gebunden gewesen, sondern nach höferechtlichen Gesichtspunkten auf sie übergegangen sei. Ein pachtähnliches Nutzungsverhältnis liege daher insoweit nicht vor. Wegen der restlichen 1 3/4 ha Nießbrauchländereien nimmt sie Pachtschutz in Anspruch, weil der Hof nach Gebäuden und Beschlag auf dieses Land zugeschnitten sei, die Antragsgegner aber auf dieses Land nicht angewiesen seien.

Die Antragstellerin hat vor dem Landwirtschaftsgericht beantragt:

- in erster Linie: festzustellen, daß die Kündigungen der Antragsgegner mit Schreiben vom 22. und 28. April 1950 unwirksam seien;
- hilfsweise: die Kündigungen für unwirksam zu erklären und die Dauer des Pachtverhältnisses auf angemessene Zeit festzusetzen.

Die Antragsgegner haben beantragt:

- 1. die Anträge der Antragstellerin zurückzuweisen;
- 2. die Antragstellerin zu verurteilen, den Hof an die eingetragene Eigentümerin (Antragsgegnerin) herauszugeben, wobei die Regelung wegen des Inventars und der seit 1939 aufgewandten Lasten vorbehalten bleiben möge.

Das Amtsgericht hat unter Abweisung aller übrigen

Anträge die Antragstellerin verurteilt, den Hof an die Antragsgegnerin herauszugeben, und weiter ausgesprochen, daß über die Auseinandersetzung wegen des Inventars und der seit 1939 für den Hof aufgewandten Lasten im Streitfall gesondert entschieden werden solle. Auf die sofortige Beschwerde der Antragstellerin hat das Oberlandesgericht, entsprechend einem von dieser im Beschwerdeverfahren weiter gestellten Antrag, festgestellt, daß die Rechte aus dem Überlassungsvertrag vom 19. August 1938 auf die Antragstellerin als Vollerbin nach Höferecht übergegangen sind. Weiter hat das Oberlandesgericht das Pachtverhältnis über die 1 3/4 ha Nießbrauchsland der Antragsgegner als mit dem Schlusse des 1950 abgelaufenen Pachtjahres für beendet erklärt. Alle weiteren Anträge hat es zurückgewiesen, und zwar den Herausgabeanspruch der Antragsgegner wegen Unzuständigkeit des Landwirtschaftsgerichts ("als vor dem Höfegericht unzulässig").

Mit der Rechtsbeschwerde erstreben die Antragsgegner eine Aufhebung des Beschwerdebeschlusses. Die Antragstellerin bittet um Zurückweisung der Rechtsbeschwerde.

II.

1.) Der für die Zulässigkeit der Rechtsbeschwerde erforderliche Wert des Beschwerdegegenstandes von mehr als 6 000 DM (§ 2 Abs 1 LVR) ist gegeben.

Gegenstand des Rechtsbeschwerdeverfahrens sind der Antrag der Antragstellerin auf Feststellung, daß die Rechte aus dem Überlassungsvertrag vom 19. August 1938 auf sie als Vollerbin nach Höferecht übergegangen sind,

und der Antrag der Antragsgegner auf Herausgabe des Hofes, soweit sie ihn nicht bereits in Besitz haben, also des Hofes mit Ländereien abzüglich des Nießbrauchlandes von 10,1196 ha. Der Herausgabeanspruch ist, wie im Zusammenhang mit der Frage der Zuständigkeit der Landwirtschaftsgerichte noch weiter (unter Nr 2) auszuführen ist, nicht als auf das Eigentum der Antragsgegnerin, sondern als auf ein pachtähnliches Verhältnis gestützt anzusehen. Der Geschäftswert und damit auch der Wert des Rechtsbeschwerdegegenstandes (§ 2 Abs 4 LVR in Verb mit § 44 Abs 9 LVO und §§ 24, 23 Abs 1 KostO) entspricht daher dem Wert sämtlicher Leistungen der Antragstellerin (und früher ihres verstorbenen Mannes) während dreier Jahre, soweit die Leistungen nicht auf die besonders verpachteten 10,1196 ha (Pachtzins jährlich 1 100 RM=DM) entfallen. Den Wert der auf die Hofstelle und die 13,0860 ha entfallenden Leistungen wird man für 3 Jahre auf mehr als 6 000 DM, also auf 6 - 7 000 DM veranschlagen können. Ob der Wert des Feststellungsantrages mit mehr als 6 000 DM anzusetzen ist, erscheint nach der Stellungnahme der Rechtsbeschwerdegegnerin zu dieser Frage (mit Schriftsatz vom 2. April 1952) zweifelhaft. Diese Frage kann aber dahingestellt bleiben, da sich aus der Bewertung des Herausgabeanspruchs bereits die Zulässigkeit der Rechtsbeschwerde ergibt. Beide Anträge, auf Feststellung und auf Herausgabe, wären nicht als mehrere selbständige Verfahrensgegenstände, als mehrere "Hauptgegenstände" (Beschuß des erkennenden Senats vom 20.11.1951, RechtsdLandw 1952, 49/50) zusammenzurechnen, sondern als zwei letzten Endes auf dasselbe Ziel gerichtete Anträge anzusehen. Antrag und Gegenantrag betreffen somit denselben Gegenstand, so daß im Falle eines Prozesses die beiden Werte weder für

die Zulässigkeit eines Rechtsmittels (§§ 511 a Abs 2, 546 Abs 3 in Verb mit § 5 zweiter Halbs ZPO) noch bei der Wertfestsetzung (§ 13 GKG) zusammenzurechnen wären.

2.) Das Beschwerdegericht hat die Zuständigkeit der Landwirtschaftsgerichte für den Herausgabeanspruch der Antragsgegner verneint, weil über die sachliche Berechtigung dieses Anspruchs zwar praktisch mit der Hoffolge (also mit dem Feststellungsantrag der Antragstellerin) mitentschieden werde, aber den Landwirtschaftsgerichten eine Entscheidung über den Herausgabeanspruch als solchen nicht zustehe. Das Amtsgericht hat dagegen den Herausgabeanspruch als eine Angelegenheit der Höfeordnung und damit die Anwendbarkeit des § 1 Buchst c LVO als gegeben angesehen, weil die Beteiligten darüber stritten, ob sich ein Anspruch auf Überlassung eines Hofes nach höferechtlichen Gesichtspunkten vererbt habe oder nicht. Der Standpunkt des Amtsgerichts verdient im Ergebnis Zustimmung.

Nach § 1 Buchst c und § 2 LVO sind die Landwirtschaftsgerichte zuständig für "Angelegenheiten der Höfeordnung" oder, wie es in § 18 Abs 1 HöfeO mit anderen Worten, aber sachlich inhaltsgleich ausgedrückt ist (vgl Wöhrmann, Landwirtschaftsrecht, 254 Bem II zu § 18) "für die Entscheidung über alle Anträge und Streitigkeiten, die sich bei Anwendung der Höfeordnung ergeben". Ob es sich im vorliegenden Fall bei dem Herausgabeanspruch aber wirklich um einen Antrag oder eine Streitigkeit handelt, die sich bei Anwendung der Höfeordnung ergibt, erscheint zweifelhaft. Bei beiden Anträgen geht der Streit darum, ob die Rechte des Ehemannes der Antrag-

stellerin durch den Tod (die Todeserklärung) gegenstandslos geworden, also erloschen sind oder sich auf die Antragstellerin vererbt haben; wenn sich der Antrag der Antragstellerin als begründet erweist, so ergibt sich daraus, daß sie auf Grund des Überlassungsvertrages vom 19. August 1938 den Hof und die 13,0860 ha zu Recht besitzt und wie eine unbeschränkte Eigentümerin nutzen kann, daß die Antragsgegner aber einen Anspruch auf Herausgabe des Hofes und der vorbezeichneten Grundflächen nicht haben, ihr auf Eigentum gestützter Herausgabeanspruch jedenfalls an dem Recht der Antragstellerin zum Besitz scheitern müßte (§ 986 BGB). Man würde sogar sagen können, daß der Feststellungsantrag der Antragstellerin noch weiter gehe als der Gegenantrag auf Herausgabe, indem der Feststellungsantrag sich auf den ganzen Hof mit 23,2056 ha Ländereien erstreckt, während der Herausgabeanspruch nur den Hof mit 13,0860 ha umfaßt, und mit dem Feststellungsantrag über die endgültige Berechtigung am Hof selbst rechtskräftig entschieden wird, während mit dem Herausgabeanspruch über die sachliche Berechtigung am Hof nur in den Gründen, nicht aber unmittelbar rechtskräftig befunden wird. Eine solche Rechtslage, insbesondere die enge Verknüpfung beider Ansprüche, die denselben Gegenstand betreffen und bei denen die Begründetheit des einen die Unbegründetheit des andern zur Folge haben muß, reicht entgegen der Auffassung von Wöhrmann (aaO. 256/7) aber wohl allein nicht aus, um auch für einen Herausgabeanspruch, wenn er auf Eigentum (§ 985 BGB) gestützt ist, wie das Amtsgericht angenommen hat und der Wortlaut des Herausgabeanspruches an sich nahelegt, die Zuständigkeit der Landwirtschaftsgerichte zu bejahen, weil es sich um eine bei Anwendung der KÖfeordnung ergebende Streitigkeit handle (a. A. Lange-

Wulff, Höfeordnung, 3. Aufl, S 545 am Schluß von Anm 542): denn beim Eigentumsanspruch würde es sich um einen Anspruch handeln, der sich aus Bestimmungen außerhalb der Höfeordnung ergibt, und lediglich der Erfolg des Eigentumsherausgabeanspruchs würde von der Entscheidung von Vorfragen abhängen, die nach der Höfeordnung zu beantworten sind. (Urteil des OGH vom 19.5.1949, I ZS 241/48; OGHZ 2, 175 = RechtdLandw 1949, 107); auch ist eine Erweiterung der in der Verfahrensordnung für Landwirtschaftssachen und der Höfeordnung für die Landwirtschaftsgerichte festgelegten Zuständigkeiten für andere Anträge und Streitigkeiten nicht vorgesehen, die mit einem zur Zuständigkeit der Landwirtschaftsgerichte gehörigen Verfahren in rechtlichem Zusammenhange stehen. Auch fehlt es in der Verfahrensordnung für Landwirtschaftssachen an einer (dem § 39 ZPO entsprechenden) Vorschrift, daß durch eine rügelose Verhandlung zur Hauptsache, wie sie vor dem Amtsgericht stattgefunden hat, die Zuständigkeit der Landwirtschaftsgerichte in Angelegenheiten, die zur Zuständigkeit der Prozeßgerichte gehören, als vereinbart gilt. Bereits in den Kündigungsschreiben vom 22. und 28. April 1950 haben die Antragsgegner aber das Nutzungsverhältnis der Antragstellerin als einen Pachtvertrag bezeichnet, diesen gekündigt und auf Grund der Kündigung Herausgabe (=Rückgabe) der Pachtsache zum 1. November 1950 verlangt; im Beschwerdeverfahren haben die Antragsgegner das zwischen ihnen und der Antragstellerin bestehende Rechtsverhältnis als ein pachtähnliches bezeichnet und aus dessen Beendigung ihren Herausgabeanspruch hergeleitet. Es erscheint vertretbar, das Rechtsverhältnis zwischen den Beteiligten als ein pachtähnliches anzusehen, wie man z.B. auch das

Nießbrauchsrecht als ein pachtähnliches gelten läßt (Hopp, Reichspachtschutzordnung, 2. Aufl 1944, 55/6). Beim Pachtvertrag wie beim Nießbrauchsverhältnis ergibt sich die Herausgabe- (Rückgabe-) pflicht des bisherigen Nutzungsberechtigten unmittelbar aus dem Gesetz, aus dem gesetzlich festgelegten Schuldverhältnis (§ 581 Abs 2 in Verb mit § 556 Abs 1 und § 1055 Abs 1 BGB). Es steht daher nichts im Wege, den Herausgabeanspruch der Antragsgegner in Übereinstimmung mit der Rechtsbeschwerdebegründung als bereits in den Vorinstanzen aus den vorgenannten gesetzlichen Bestimmungen abgeleitet anzusehen. Dann handelt es sich um eine Pachtrechtsstreitigkeit im Sinne von § 1 Buchst f LVO, für die die Zuständigkeit der Landwirtschaftsgerichte gegeben ist.

Die Zuständigkeit der Landwirtschaftsgerichte für den Gegenantrag der Antragsgegner auf Herausgabe des Hofes ist hiernach zu bejahen.

3.) Das Oberlandesgericht ist zu dem Ergebnis gekommen, daß der Übereignungsanspruch des Ehemannes der Antragstellerin aus dem Überlassungsvertrag vom 19. August 1938 sich auf die Antragstellerin als Vollerbin nach Höferecht vererbt habe. Die Rügen der Rechtsbeschwerde hiergegen sind nicht begründet.

Es kann dahingestellt bleiben, ob der Anspruch des Übernehmers aus einem echten Hofübergabevertrag selbst vor rechtskräftiger Genehmigung desselben ohne weiteres ein vererbliches Vermögensrecht des Übernehmers darstellt (vgl. Wöhrmann aaO 249/50 Bem VI, 7. zu § 17 HöfeO; vgl. auch Beschluß des erkennenden Senats vom 3. April 1951, V BLW 91/49, RechtdLandw 1951, 244) oder allgemein oder

vielfach, dem vermuteten Willen der Vertragsteile entsprechend, mit dem Tode des Übernehmers gegenstandslos wird (so Lange-Wulff, Höfeordnung, 3. Aufl Anm 242; Fischer, GesuR 1948 Heft 43, 1363/4). Denn selbst wenn man der Auffassung von Lange-Wulff und Fischer folgt, hat sich im vorliegenden Fall der Übereignungsanspruch des Ehemannes der Antragstellerin auf diese vererbt. Der Vertrag vom 19. August 1938 war am selben Tage vom Antragsgericht genehmigt, und in Erfüllung dieses Vertrages hatten die Antragsgegner den Hof am 1. März 1939 dem Ehemann der Antragstellerin zur Bewirtschaftung überlassen, als wenn er Eigentümer wäre. Vom 1. Mai 1940 ab waren die Antragsgegner verpflichtet, dem Ehemann der Antragstellerin durch Auflassung auch formell grundbuchrechtlich das Eigentum am Hofe zu verschaffen. Das Beschwerdegericht stellt hierzu fest, daß die Antragsgegner gemäß § 284 Abs 2 BGB mit dem Ablauf des 1. Mai 1940 mit der Auflassung in Verzug gewesen seien, so daß es auf das wiederholte spätere Herantreten des Ehemannes der Antragstellerin an die Antragsgegner wegen Vornahme der Auflassung nicht mehr ankomme, und daß, wenn die Antragsgegnerin ihre Verpflichtung aus dem Überlassungsvertrag erfüllt hätte, J. schon vor seinem Tode als Eigentümer des Hofes eingetragen gewesen wäre, also eine Vererbung des Hofes selbst und nicht bloß die Vererbung eines schuldrechtlichen Überlassungsanspruchs bei seinem Tode eingetreten wäre. Das Beschwerdegericht fügt noch hinzu, daß der Nichtvollzug der Übereignung zu Lebzeiten des Ehemannes der Antragstellerin nicht auf das Ableben desselben zurückgehe, sondern in einem nicht mehr vorhanden gewesenen Übereignungswillen des Überlassers seine ausschließliche Ursache gehabt habe. Diese

Erwägungen des Beschwerdegerichts müssen zu dem Ergebnis führen, daß die Antragsgegner sich auf die zu Lebzeiten des Ehemannes der Antragstellerin unterbliebene Auflassung nicht berufen können (§ 162 Abs 1 BGB), ohne daß es darauf ankommt, ob die Antragsgegner, wie sie in der Rechtsbeschwerdebegründung in Abrede stellen, vom 1. Mai 1940 ab auch formell in Verzug sich befunden haben. Der weiter vom Beschwerdegericht hervorgehobene Gesichtspunkt, daß es sich bei dem Verträge vom 19. August 1938 nicht um einen "reinen Überlassungsvertrag" gehandelt habe, steht der Annahme entgegen, daß der Vertrag mit dem Ableben des Ehemannes der Antragstellerin gegenstandslos geworden sei. Das mag bei Übergabeverträgen angängig sein, die der freien Entschließung des Übergabers entspringen, bei denen man daher seinem ausgesprochenen oder vermuteten Willen wie bei letztwilligen Verfügungen (vgl z.B. § 2069 BGB für den Fall der Bestimmung eines Abkömmlings, der selbst keine Abkömmlinge hat) erhebliche Bedeutung beimessen kann. Der Vertrag vom 19. August 1938 ging aber, wie das Beschwerdegericht zutreffend hervorhebt und die Rechtsbeschwerde zu Unrecht in Abrede stellt, nicht auf eine freie Entschließung der Antragsgegnerin zurück, sondern beruhte auf dem Verträge vom 19. Februar 1920, durch den sie vor ihrer Wiederverheiratung den Hof selbst und den größeren Teil der Ländereien zur Abfindung der Pflichtteilsansprüche ihres erstehelichen Sohnes im Wege einer Auseinandersetzung diesem verschrieben hatte; hätte sie sich zu einer solchen Auseinandersetzung mit ihrem erstehelichen Sohne nicht entschlossen, so hätte der Pfleger für diesen den Pflichtteilsanspruch in Höhe von $\frac{3}{8}$ des objektiven Wertes des Hofes (nicht des Ertragswertes, da eine Anordnung gemäß

§ 2312 BGB nicht getroffen war) geltend gemacht (§ 2303 Abs 1 Satz 2 in Verb mit §§ 1924, 1931 BGB), und außerdem hätte für die Antragsgegnerin die Gefahr bestanden, daß bei ihrem Ableben ihrem zweiten Ehemann und auch ihren Kindern aus ihrer zweiten Ehe nichts vom Hofe, sondern der gesamte Hof entsprechend dem gemeinschaftlichen Testament vom 29. Juli 1915 ihrem erstehelichen Sohn zugefallen wäre. Eine solche unter Lebenden ausgehandelte Auseinandersetzungsregelung steht der Annahme entgegen, daß es sich bei den dem Ehemann der Antragstellerin damals eingeräumten Rechten um nur diesem höchstpersönlich zustehende, aber nicht vererbliche gehandelt habe. Der Vertrag vom 19. August 1938 stellte nur eine weitere Ausgestaltung der Bindungen dar, wie sie bereits durch den Vertrag vom 19. Februar 1920 begründet worden waren, und kann daher kaum anders beurteilt werden als der Vertrag vom 19. Februar 1920, wie das Besonderegericht zutreffend hervorhebt. Auch in dem von dem erkennenden Senat entschiedenen Fall V BLW 91/49; vgl oben) handelte es sich um einen durch ein echtes Veräußerungsgeschäft, nicht durch einen Hofübergabevertrag begründeten schuldrechtlichen Übereignungsanspruch hinsichtlich eines Hofes, bei dem daher die Frage, ob er mit dem Ableben des bisher Berechtigten etwa erloschen sei, nicht auftauchen konnte. Schließlich ist der hier zu beurteilende Erbfall vom 14. Januar 1944 unter der Geltung des Reichserbhofrechts eingetreten; ob ein schuldrechtlicher Übereignungsanspruch aus einem Überlassungsvertrag als vererblich oder auf die Person des Übernehmers gestellt anzusehen ist, muß daher nach dem damals geltenden Reichserbhofrecht entschieden werden (vgl entsprechend Art 213 EGBGB). Die herrschende

Rechtsprechung hat solche Ansprüche nach Reichserbhofrecht als vererblich angesehen, und zwar schon vor Erteilung der erforderlichen Genehmigung (REHG 7, 171 /175/67; 9, 300 /304/67; KG in DNotZ 1943, 62). Das Amtsgericht hätte daher, wenn es eine Vererblichkeit des Überignungsanspruchs aus dem Vertrage vom 19. August 1938 verneinen wollte, sich nicht darauf beschränken dürfen, die Unanwendbarkeit der Rechtsprechung zum Reichserbhofrecht für das Höferecht darzutun, sondern es hätte die Rechtsprechung zum Reichserbhofrecht selbst als unrichtig dartun müssen, die es aber als für das Reichserbhofrecht haltbar bezeichnet hat.

Hat hiernach das Beschwerdegericht mit Recht die Vererblichkeit des Überignungsanspruchs aus dem Vertrage vom 19. August 1938 bejaht, so kann keine Meinungsverschiedenheit darüber bestehen, daß seine Vererbung nach den Grundsätzen des Reichserbhofrechts oder der Höfeordnung nicht aber nach dem allgemeinen bürgerlichen Recht stattgefunden haben muß, weil sonst der Grundsatz der unteilbare Vererbung des Hofes nicht durchführbar wäre (§ 19 Abs 2 REG; § 4 HöfeO). Da der Erbfall vor Inkrafttreten der Höfeordnung (vor dem 24.4.1947) eingetreten ist, käme nach § 58 Abs 1 LVO an sich das Reichserbhofrecht zur Anwendung. Da als nächste Verwandte des verstorbenen Ehemannes der Antragstellerin nur die einzige Tochter der einzigen Schwester des Vaters des Ehemannes der Antragstellerin und dessen Halbschwester, die Tochter der beiden Antragsgegner, vorhanden sind, war beim Erbfall (14.1.1944) eine den Anerbenordnungen des § 20 REG angehörige Person nicht da; die Halbschwester des Ehemannes der Antragstellerin schied als Anerbin aus, weil sie mit dem Ehegatten der Antragstellerin

nicht den Elternteil gemeinsam hatte, von dem oder aus dessen Sippe der Hof stammte (§ 35 Abs 1 EHFV); der Hof stammte vom Vater des Ehemannes der Antragstellerin. Da der Ehemann der Antragstellerin gemäß § 25 Abs 5 Satz 1 REG oder § 35 Abs 2 EHFV den Anerben nicht bestimmt hatte, oblag nach § 25 Abs 5 Satz 2 REG die Bestimmung des Anerben dem Reichsbauernführer. Dieser hatte bis zum Inkrafttreten der Höfeordnung eine Bestimmung nicht getroffen, so daß nach § 58 Abs 2 Buchst a LVO der Erbfall vom 14. Januar 1944 den Bestimmungen der Höfeordnung unterliegt. Mit Recht weist übrigens die Antragstellerin in ihrer Rechtsbeschwerdegegenerklärung auch darauf hin, daß der Prozeß 2 O 66/44 beim Landgericht in Flensburg bei Inkrafttreten der Höfeordnung noch anhängig und in ihm die Erbfolge nach J. streitig gewesen sei; denn die Antragsgegner haben dort als Beklagte nicht nur in Abrede genommen, daß Jöns noch am Leben sei, sondern für den Fall seines Ablebens im Schriftsatz vom 16. Dezember 1944 auch geltend gemacht, daß die Rechte aus dem Überlassungsvertrag auf sie als die Erben von J. mit übergegangen seien. Mit Recht leitet die Antragstellerin daher eine Anwendbarkeit der Höfeordnung auf den Erbfall vom 14. Januar 1944 auch aus § 58 Abs 2 Buchst b LVO her. Wenn das Beschwerdegericht aus der Tatsache des Vermißtseins des Ehemannes der Antragstellerin im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Höfeordnung den Tatbestand des § 58 Abs 2 Buchst a LVO entnommen hat, so kann ihm nicht gefolgt werden (vgl. Beschl des erkennenden Senats vom 24.4.1951, V BLw 107/49; RechtöLandw 1951, 179 und Beschl vom 11.3.1952, V BLw 49/51). Auf Grund der Höfeordnung (§ 5 u § 6 Abs 3 u 4) ist der Übereignungsanspruch auf die Antragstellerin als Vollerbin übergegangen, wie das

Beschwerdegericht zutreffend dargelegt hat.

4.) Hinsichtlich des Feststellungsantrags der Antragstellerin erweisen sich hiernach die Rechtsbeschwerden als unbegründet. Auch hinsichtlich des Herausgabeantrags der Antragsgegner sind die Rechtsbeschwerden sachlich unbegründet; es war aber zum Ausdruck zu bringen, daß dieser Anspruch nicht wegen Unzuständigkeit der Landwirtschaftsgerichte, sondern als sachlich unbegründet der Abweisung unterliegt.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 10 LVR in Verb mit §§ 42, 43, 50 LVO. Den Antragsgegnern auch die Erstattung außerhalb des Rechtsbeschwerdeverfahrens entstandener Kosten aufzuerlegen (§ 51 LVO), bestand kein Anlaß.

Dr. Fritsch

Dr. Kückinghaus

Dr. Tasche