

Für das Nachschlagewerk !
für die Amtliche Sammlung !

Berichterstatter: BR.Dr.Tasche

20

Gesetz: HöfeO § 7 Abs 2

Rechtssatz: Die Einsetzung einer anderen Person zum Hofvorerben
vor den Abkömmlingen des Erblassers stellt für die
Abkömmlinge eine Übergehung als Hoferben dar.

✓ Aktenzeichen: V BLw 61/50
Beschluss v. 30. Oktober 1951

AG. Kellinghusen
OLG. Schleswig

B e s c h l u s s

In der Landwirtschaftssache

betr. Zustimmung zu dem am 16. März 1950 vor dem Notar Dr. M [REDACTED]-P [REDACTED] in K [REDACTED] von dem Bauern Ernst R [REDACTED] in M [REDACTED], Hof S [REDACTED], errichteten Testament

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs als Senat für Landwirtschaftssachen auf die Rechtsbeschwerde des Bauern Ernst R [REDACTED] in M [REDACTED], Hof S [REDACTED],

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

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 Frintrop und Berk

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss des 3. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 21. Juni 1950 wird auf Kosten des Rechtsbeschwerdeführers zurückgewiesen.

- 2 -

Gründe:

I.

Der Bauer Ernst Runge ist Eigentümer des im Grundbuch von M. [REDACTED] Bd. [REDACTED] Bl. 9 verzeichneten Hofes, der eine Grösse von 55,4792 ha hat, zu dem als Bestandteil 1/4 des im Grundbuch Bd. [REDACTED] Bl. 46 von M. [REDACTED] eingetragenen Grundbesitzes gehört und der einen Einheitswert von 26 200 DM hat. Aus seiner ersten - geschiedenen - Ehe ist eine am 25. 3. 1925 geborene, in der Universitätsklinik in F. [REDACTED] tätige Tochter Edith, aus seiner zweiten Ehe mit Anna geb. H. [REDACTED] ein am [REDACTED] 1935 geborener Sohn Claus hervorgegangen. Seine Eltern sind verstorben, Geschwister hat er nicht. Seine jetzige Ehefrau ist am [REDACTED] 1903 geboren.

Durch Testament vom 16. 3. 1950 hat er seine jetzige Ehefrau zur Alleinerbin, ersatzweise seinen Sohn berufen und weiter bestimmt, dass seine Ehefrau zugleich Hofvorerbin und sein Sohn Hofnacherbe sein sollen; der Nacherbfall soll mit dem Tode oder der Wiederverheiratung seiner Ehefrau eintreten. Seiner Tochter hat er ein Vermächtnis von 8000 DM zugewandt, auf das diese sich die Geldbeträge, die sie als Aussteuer oder Ausstattung erhält, anrechnen lassen muss. Durch Nachtragstestament vom 14. 7. 1951 hat er die Tochter auf den Pflichtteil gesetzt und weiter bestimmt, dass, wenn sein Sohn vor dem Tode seiner Ehefrau weg falle, diese ermächtigt sein solle, "durch eine von einem Notar beratene und beurkundete letztwillige Verfügung den Hoferben zu bestimmen."

Der Bauer R. [REDACTED] hat beim Amtsgericht um die Genehmigung des Testaments vom 16. 3. 1950 nachgesucht, falls



sie für erforderlich gehalten werde. Das Amtsgericht hat die Genehmigung unter der Bedingung erteilt, dass der Antragsteller den Eintritt des Nacherbfalls auch für den Tag letztwillig anordne, an dem der eingesetzte Nacherbe sein 35. Lebensjahr vollende. Das Oberlandesgericht hat die sofortige Beschwerde des Antragstellers zurückgewiesen. Mit der Rechtsbeschwerde verfolgt der Antragsteller seinen Antrag aus dem ersten Rechtszuge weiter.

Während des Rechtsbeschwerdeverfahrens ist auf Anregung des Rechtsbeschwerdegerichts für den Sohn ein Pfleger bestellt worden (R VIII 104 des Amtsgerichts Kellinghusen) und diesem der Beschluss des Amtsgerichts am 9. 8. 1951 und der des Oberlandesgerichts am 17. 9. 1951 zugestellt worden. Ein Rechtsmittel ist für den Sohn nicht eingelegt worden.

II.

Die Rechtsbeschwerde ist nicht begründet.

Die Vorinstanzen sind davon ausgegangen, dass die Einsetzung der Ehefrau zur Vorerbin und die des Sohnes als Nacherben eine Übergehung des Sohnes als Hoferben nach § 7 Abs 2 HÖfEO darstelle und daher nur mit Zustimmung des Gerichts zulässig sei. Sie haben diese Zustimmung unter der Bedingung erteilt, dass ausser dem Tod und einer Wiederverheiratung der Ehefrau auch noch die Vollendung des 35. Lebensjahres durch den Sohn als Nacherbfall bestimmt werde.

Die Rechtsbeschwerde bekämpft den Standpunkt der Vorinstanzen mit der Begründung, dass die Einsetzung der Ehefrau zur Vorerbin nicht eine Übergehung, sondern nur eine Einschränkung des Erbrechts der Abkömmlinge darstelle und daher nach § 7 Abs 2 HÖfEO eine

Zustimmung zur Vorerbneinsetzung der Ehefrau nicht erforderlich sei. Mit diesem Angriff kann die Rechtsbeschwerde jedoch keinen Erfolg haben. Die Einsetzung einer Person zum Vorerben macht diese für die Zeit der Vorerbschaft zum Vollerben ; "Vorerbe und Nacherbe sind zeitlich aufeinanderfolgende wahre Erben desselben Erblassers und ein und derselben Erbschaft, sie haben nacheinander ein ungeteiltes Erbrecht" (Palandt, 9. Aufl § 2100 Bem 2; vgl auch RGRK § 2100 Bem 1; Kipp, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 8. Bearbeitung, 1930, § 92 II). Tritt der Nacherbfall ein, so verliert der Vorerbe seine Erbenstellung nur für die Zukunft, nicht mit rückwirkender Kraft, er behält also für die Zeit der Vorerbschaft seine Erbenstellung, und für diese Zeit wird die Erbenstellung dem Nacherben vorenthalten. Für diese Zeit ist der Nacherbe mithin in seinem Erbrecht übergangen. Unter Umständen stellt diese Übergehung auf Zeit eine endgültige Übergehung dar, z.B. dann, wenn der Nacherbe während der Zeit der Vorerbschaft ohne Hinterlassung von Abkömmlingen verstirbt. Ob diese Rechtslage dadurch herbeigeführt wird, dass die Ehefrau des Erblassers zur Vorerbin eingesetzt wird, oder dadurch, dass eine andere, dem Erblasser und dessen Abkömmlingen ferner stehende Person zum Vorerben bestimmt wird, ist rechtsgrundsätzlich ohne entscheidende Bedeutung; die rechtliche Wirkung für die Erbenstellung des Sohnes würde sich dadurch nicht ändern. Gerade dieser Hinweis zeigt, dass man die grundsätzliche Frage, ob die Einsetzung einer nicht zu den Abkömmlingen gehörigen Person als Vorerben eine Übergehung der Abkömmlinge als Erben darstellt, nicht von dem besonderen Fall der Einsetzung der Ehefrau als Vorerbin aus betrachten darf; die Erkenntnis der wirklichen Rechtslage wird bei einer Vorerbenstellung der Ehefrau leicht durch ihre Stellung als gesetzliche Vorerbin beim Ehegattenhof (§ 8 HöfeO) erschwert. Übereinstimmend wird

denn auch im Schrifttum die Auffassung vertreten, dass die Einsetzung eines Vorerben vor sämtlichen Abkömmlingen den Fall einer Übergehung der Abkömmlinge als Forderben nach § 7 Abs 2 HöfeO darstellt (vgl Lange-Wulff, Höfeordnung, 3. Aufl S 265 in der Mitte und S 165/66; Wöhrmann, Landwirtschaftsrecht, § 7 Bem III, 1; Herminghausen, RechtdLandw 1950, 251; Hollje, MDR 1947, 284 unter II 3).

Man kann dieser Auffassung nicht entgegenhalten, dass die Bestimmung des § 2306 Abs 2 BGB, wonach es einer Beschränkung der Erbeinsetzung gleichstehe, wenn der Pflichtteilsberechtigte als Nacherbe eingesetzt sei, dafür spreche, eine Vorerbeneinsetzung nicht als eine Übergehung, sondern lediglich als eine Beschränkung des an sich berufenen Erben anzusehen; denn die Bestimmung des § 2306 Abs 2 BGB will nur klarstellen, dass der Pflichtteilsanspruch, also der Anspruch auf eine wertmässige Beteiligung am Nachlass als durch eine Vorerbschaft beschränkt anzusehen sei. Bei dem Verhältnis von Vorerbschaft und Nacherbschaft handelt es sich aber nicht um einen wertmässigen (quantitativen), sondern um einen wesensmässigen (qualitativen) Unterschied.

Man kann dieser Auffassung schliesslich auch nicht entgegenhalten, dass der Erblasser das von ihm mit seinem Testament erstrebte Ziel einer Vorerbschaft für seine Ehefrau und einer Nacherbschaft für seinen Sohn auf einem Umwege doch erreichen könne und man es ihm daher auch auf geradem Wege nicht vorenthalten dürfe. Es ist richtig, dass der Erblasser durch Vereinbarung des Güterstandes der allgemeinen Gütergemeinschaft seinem Hof die Eigenschaft eines Ehegattenerbhofs verschaffen könnte (§ 1 Abs 1 HöfeO; vgl auch BGHZ 1, 124 ff und OLG Celle RechtdLandw 1950, 175) und damit für den über-

lebenden Ehegatten ohne weiteres der Weg zur Erlangung der Vorerbenstellung gegeben wäre (§ 8 Abs 1 HöfeO). Es ist aber nicht sicher, ob ein Erblasser in allen Fällen diesen Weg gehen wird, wenn er mit Hilfe eines Testaments allein sein Ziel nicht erreicht, und es mag ihm daher überlassen bleiben, diesen Weg zu gehen, wenn er ihn gehen und damit seinem überlebenden Ehegatten eine besondere Rechtsstellung über die vom Gesetz vorgesehene hinaus (vgl § 14 HöfeO) verschaffen will. Im übrigen kann nicht der Grundsatz gelten, dass, wenn das Recht eine bestimmte Gestaltung zulässt und mit Hilfe dieser Gestaltung eine bestimmte Rechtswirkung erzielt werden kann, diese Rechtswirkung auch ohne Beobachtung solcher Gestaltungsmöglichkeiten möglich sein muss.

Die Vorinstanzen haben hiernach mit Recht die Zustimmung des Gerichts zu der Einsetzung der Ehefrau des Erblassers als Vorerbin auf Grund von § 7 Abs 2 HöfeO für erforderlich gehalten. Die Nachteile, die der Sohn in seiner Rechtsstellung als mit dem Tode seines Vaters gesetzlich berufener Vollerbe des Hofes durch die Zustimmung zur Einsetzung seiner Mutter als Vorerbin erleidet, erfordern, dass - anders als sonst im allgemeinen bei Zustimmungen oder Genehmigungen im Landwirtschaftsrecht, die nur aus besonderen Gründen versagt werden dürfen - für die Erteilung der Zustimmung triftige Gründe gegeben sein müssen (vgl Beschluss des erkennenden Senats vom 9. 10. 1951, V BLw 72/50; Schulte, DNotZ 1951, 56, insbesondere Fußnote 13; Pritsch, DNotZ 1951, 303, insbesondere Fußnote 9; Lange-Wulff aaO S 166; OLG Hamm, JMB1 NRW 1949, 134; vgl weiter Beschluss des erkennenden Senats vom 12. 6. 1951, V BLw 86/49 und OLG Celle, Nds Rpfl 1949, 176). Neben dem Wohl des Hofes sind dabei die Wünsche des Eigentümers und die persönlichen

Verhältnisse der Abkömmlinge und des vom Eigentümer aus-
ersehenen Vorerben zu berücksichtigen. Die Vorinstanzen
haben eingehend die hiernach für und gegen eine Zustimmung
zu der Einsetzung der Ehefrau als Vorerbin ins Gewicht
fallenden Gründe erwogen und sind dabei zu dem Ergebnis
gekommen, dass ausser unter den im Testament bestimmten
Voraussetzungen (Tod oder Wiederverheiratung der über-
lebenden Ehefrau) der Nacherbfall auch dann eintreten
müsse, wenn der Sohn das 35. Lebensjahr vollende. Diese
Würdigung vorzunehmen, war Sache des tatrichterlichen
Ermessens. Dass dabei das Beschwerdegericht den ihm
zustehenden Rahmen richterlichen Ermessens überschritten
habe oder ihm sonst ein Verstoss gegen Rechtsvorschriften
unterlaufen sei, ist nicht erkennbar, wird auch von der
Rechtsbeschwerde nicht aufgezeigt.

Die Rechtsbeschwerde des Antragstellers war daher als
unbegründet auf seine Kosten zurückzuweisen. Für den nach
§ 38 Abs 4 LVO in Verbindung mit § 10 LVR von den beiden
Abkömmlingen allein beschwerdeberechtigten Sohn ist kein
Rechtsmittel eingelegt, obwohl seinem Pfleger die Beschlüs-
se des Amtsgerichts und des Oberlandesgerichts zugestellt
worden sind. Dem Umstand, dass er (und auch wohl die
Tochter) in den Vorinstanzen nach § 13 Abs 3 und 4 LVO
am Verfahren hätten beteiligt werden müssen, kommt daher
keine Bedeutung mehr zu.

Dr. Pritsch

Dr. Hückinghaus

Dr. Tasche