

Für das Nachschlagewerk!
Für die Antliche Sammlung!

10

Gesetz: LVO § 23 Abs 2; FGG § 20.

Rechtssatz: der allein wirtschaftsfähige Abkömmling ist
bei Übertragung des Hofes auf einen anderen
Abkömmling in Verfahren betr. Genehmigung des
Übergebungsvertrages beschwerdeberechtigt.

✓ Aktenzeichen: V BLw 67/50

Beschluss vom 9. Oktober 1951

LG Dorsten

Oth. Henn

B e s c h l u s s

In der Landwirtschaftssache

der Ehefrau Maria von B [REDACTED] geb. F [REDACTED] in D [REDACTED]
[REDACTED], Bahnhof,

Beschwerde- und Rechtsbeschwerdeführerin,
vertreten durch die Rechtsanwälte Dr. von [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] in O [REDACTED]:

gegen

die Ehefrau des Rentmeisters i.R. Paul F [REDACTED], Maria
geb. S [REDACTED] in D [REDACTED],

Antragstellerin, Beschwerde- und Rechtsbe-
schwerdegegnerin,
vertreten durch die Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
[REDACTED] in V [REDACTED],

wegen Genehmigung eines Hofübergabevertrages

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in der
Sitzung vom 9. Oktober 1951 unter Mitwirkung des Se-
natspräsidenten Prof. Dr. Pritsch, der Bundesrichter
Dr. Möllinghaus und Dr. Rasche sowie der Obersten Land-
wirtschaftsrichter Rosemann und Thee

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde wird der Beschluß des 10.
Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm vom 28.
Juni 1950 und der Beschluß des Amtsgerichts in
Dorsten vom 31. Mai 1949 aufgehoben.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung
an das Amtsgericht in Dorsten zurückverwiesen, dem
auch die Entscheidung über die Kosten des Beschwerde-
de- und Rechtsbeschwerdeverfahrens übertragen wird.

- 2 -

10

G r ü n d e :

I.

Der am 30. Januar 1936 verstorbene Bauer Bernard Sp. und seine am 2. Juni 1943 verstorbene Ehefrau Johanna geb. D., die in westfälischer Gütergemeinschaft lebten, waren Eigentümer der Besitzungen D. Hr. und D. Hr. (Grundbuch von W. Ed. Bl 193 I und Ed. Bl 504). Beide Besitzungen waren infolge einer bereits einige Jahre vor Inkrafttreten des Reichserbhofgesetzes vorgenommenen Teilung des früher zusammengehörigen Grundbesitzes mit Inkrafttreten des Reichserbhofgesetzes Erbhöfe geworden. Auf Antrag der Witve wurde durch Beschluss des Anobengerichts vom 10. August 1938 festgestellt, daß die Besitzung D. Hr. keine Lokernahrung darstelle und nicht Erbhof sei, und gleichzeitig angeordnet, daß die Besitzung in der Erbhöfrolle zu löschen und dem Erbhof D. Hr. zuzuschreiben sei. Mit dem Inkrafttreten der Höfordnung ist die einheitliche Besitzung Hof im Sinne der Höfordnung geworden. Sie ist 29,6953 ha groß und hat einen Einheitswert von 24 300 DM.

Durch gemeinschaftliches Testament vom 4. Januar 1926 hatten die Eheleute Sp. sich gegenseitig zu Erben eingesetzt und bestimmt, daß nach dem Tode des Letztlebenden ihre einzige noch lebende Tochter, Frau Maria F. (Antragstellerin; sechs weitere aus der Ehe hervorgegangene Kinder waren bereits im Kindesalter verstorben), Erbin des gesamten gütergemeinschaftlichen Vermögens sein solle. Weiter hatten die Eheleute Sp. in ihrem Testament die beiden ältesten Söhne und, wenn keine Söhne vorhanden wären, die beiden ältesten Töchter der Maria F. zu Nacherben für die Besitzungen Hr. und von D. eingesetzt. Nach § 8 des Testaments sollte der Letztlebende der Ehegatten berechtigt sein, das Testament zu ergänzen, ganz oder in einzelnen



Teilen abzuändern oder auch vollständig aufzuheben". Durch Testament vom 25. November 1940 hob die Witwe Sp. die in den gemeinschaftlichen Testament angeordnete Nacherbbschaft vollständig auf und setzte ihre Tochter, Frau F., zur alleinigen Erbin, insbesondere auch zur Anerbin des Erbhofes W.-D. Nr. ein.

Die Ehefrau Maria F. (Antragstellerin) hat fünf Töchter: Maria (Rechtsbeschwerdeführerin), die mit dem Kaufmann von D. verheiratet ist (aus ihrer Ehe sind eine am 12. November 1943 geborene Tochter und ein am 14. November 1947 geborener Sohn hervorgegangen), und Franziska, Mathilde, Elisabeth und Gertrud, die sämtlich unverheiratet sind. Durch notariellen Vertrag mit ihren Töchtern Franziska und Elisabeth vom 25. März 1949 hat die Ehefrau F., vertreten durch ihren Ehemann als Generalbevollmächtigten, den Hof auf ihre Tochter Franziska übertragen mit Ausnahme zweier Parzellen von 0,0580 und 9,0127 ha, von welchen die zweite mit den aufstehenden Wohn- und Wirtschaftsgebäuden der früheren Besetzung Nr. die Tochter Elisabeth erhalten soll, während die erste Parzelle der Frau F. vorbehalten bleibt.

Das Amtsgericht hat auf Grund eines Termins an Ort und Stelle, entsprechend dem Antrag der Übergeberin, den Übergabevertrag genehmigt. Zum Ortstermin hatte es die Töchter Maria, Franziska und Elisabeth geladen, von denen aber keine erschienen war (die Tochter Maria hatte ihr Ausbleiben mit Geldmangel entschuldigt); auch die Übergeberin war im Termin nicht anwesend, sie war durch einen Rechtsanwalt vertreten. Die sofortige Beschwerde der Tochter Maria, mit der diese eine Ablehnung der Genehmigung des Übergabevertrages erstrebte, hat das Oberlandesgericht als unzulässig verworfen. Mit der Rechtsbeschwerde verfolgt die Tochter Maria ihren Beschwerdeantrag weiter. Die Antragstellerin hat im Rechtsbeschwerdeverfahren keine Erklärung abgegeben.

II.

Die Rechtsbeschwerde ist begründet.

1. Das Beschwerdegericht hat die sofortige Beschwerde als unzulässig angesehen, weil ein Recht der Beschwerdeführerin durch die Entscheidung des Amtsgerichts nicht beeinträchtigt sei. Denn einmal sei das Nacherbenrecht der Beschwerdeführerin aus dem gemeinschaftlichen Testament der Eheleute Sp. [REDACTED] von 4. Januar 1926 durch das Testament der Witve Sp. [REDACTED] vom 25. November 1940 wirksam beseitigt worden; und zum andern werde ein etwa noch bestehendes Nacherbenrecht durch den Übergabevertrag und die Genehmigung desselben nicht beeinträchtigt, da die Ehefrau F. [REDACTED] durch den Übergabevertrag nur ihre eigene Rechtsstellung auf die Übernehmerin übertragen könne und der Übergabevertrag daher bei Eintritt des Nachfalls nach § 2113 BGB insoweit unwirksam sei, als er das Recht der Nacherin vereiteln und beeinträchtigen würde. Diese Erwägungen halten den Angriffen der Rechtsbeschwerde stand. Zu der Frage des Fortbestandes des durch das gemeinschaftliche Testament von 4. Januar 1926 bestimmten Nacherbenrechts mag noch darauf hingewiesen werden, daß, wenn das Nacherbenrecht nicht durch das Testament von 25. November 1940 in zulässiger Weise beseitigt worden wäre, es von selbst dadurch hinfällig geworden ist, daß beim Ableben der Witve Sp. [REDACTED] am 2. Juni 1943 ein Nacherbenrecht in irgendeiner Weise für die Rechtsbeschwerdeführerin nicht zu Entstehung gelangen konnte, weil nach dem Reichserbhofrecht die Neuentstehung einer Nacherbenstellung schlechthin unzulässig war (vgl. Vogels, Reichserbhofgesetz, 4. Aufl. Ann 8 zu § 24 ERG; Wöhrmann, Reichserbhofgesetz, 3. Aufl. Ann 7 zu § 24 ERG). Vor allen aber ist dem Beschwerdegericht darin beizustimmen, daß die Rechtsstellung des Nacherben durch einen Übergabevertrag und damit auch durch dessen Genehmigung nicht beeinträchtigt wird, so daß also die Voraussetzung für ein Beschwerderecht nach § 23 Abs 2 LVO nicht gegeben sind. Nach § 2113 BGB ist, wie das Beschwerdege-

richt bereits zutreffend hervorgehoben hat, die mit dem Nacherbenrecht in Widerspruch stehende Verfügung des Vorerben über den Hof im Fall des Eintritts der Nacherfolge insoweit unwirksam, als sie das Recht des Nacherben vereiteln oder beeinträchtigen würde. Durch den Übergabevertrag kann hiernach eine Beeinträchtigung des Nacherbenrechts selbst nicht eintreten. Nur eine Beeinträchtigung eines Rechts selbst vermag aber ein Beschwerderecht nach § 23 Abs 2 LVO zu begründen, wie der Senat in seinen Entscheidungen vom 13. 3. 1951 und 3. 4. 1951 (V BLw 108/50, EGHZ 1, 207 ff und V BLw 5/50, EGHZ 1, 343 ff) näher dargelegt und für das Nacherbenrecht insbesondere noch in einem Beschluss vom 20. 2. 1951 (V BLw 66/49) ausgeführt hat. Die abweichende Auffassung von Thurnecke (Recht und Landwirtschaft 1951, 22/23; Besprechung zu der ein Beschwerderecht des Nacherben ablehnenden Entscheidung des OLG Hamm vom 26. 4. 1950 daselbst S 21) beruht auf der Erwägung, daß bereits in einer tatsächlichen Beeinflussung eines Rechts z. B. in einer nicht ordnungsmässigen Bewirtschaftung des Hofes durch den Übernehmer und die nachteiligen Auswirkungen einer solchen Bewirtschaftung demnachst für den Nacherben eine Rechtsbeeinträchtigung zu erblicken sei; das stellt aber nicht eine rechtliche, sondern nur eine tatsächliche Beeinträchtigung dar und gibt deshalb kein Beschwerderecht, wie der Senat in den beiden genannten Entscheidungen vom 13. 3. und 3. 4. 1951 auseinandergesetzt hat. Selbst wenn daher der Angriff der Rechtsbeschwerde zutrifft, die Zulässigkeit der Beschwerde dürfe nicht von einer Sachprüfung, ob ein Nacherbenrecht wirklich bestehe, abhängig gemacht werden, bleibt der zweite vom Beschwerdegericht für die Unzulässigkeit der Rechtsbeschwerde angeführte Grund bestehen. Wenn die Rechtsbeschwerde noch darauf hinweist, daß die Erwerberinnen nach Genehmigung des Übergabevertrages und ihrer Eintragung als neue Eigentümerinnen sich

später auf den öffentlichen Glauben des Grundbuchs (§ 892 BGB) berufen könnten und sich daraus eine Decimtrüchtigung des Nacherbenrechts durch den Übergabevertrag und seine Genehmigung ergebe, so verschlägt auch dieser Gesichtspunkt nicht; denn es bleibt der Rechtsbeschwerdeführerin unbenommen, die Eintragung ihres Nacherbenrechts, wenn es wirklich besteht, in Grundbuch zu betreiben (vgl. § 51 GBO und § 894 BGB).

2. Nun leitet die Rechtsbeschwerdeführerin ein Beschwerdegericht aber auch daraus her, daß sie selbst wirtschaftsfähig sei, die beiden Schwestern Franziska und Elisabeth aber nicht wirtschaftsfähig seien. Dabei erhebt sie gleichzeitig die Rüge, das Amtsgericht und das Oberlandesgericht hätten es unterlassen, von Amts wegen den maßgebenden Sachverhalt in dieser Hinsicht klarzustellen. Diesen Angriff kann die Berechtigung nicht abgesprochen werden.

Zur Frage der Wirtschaftsfähigkeit der Töchter Franziska und Elisabeth war im Genehmigungsantrag vom 25. April 1949 nur erklärt: "Die Eltern [REDACTED] haben in D [REDACTED], wo der Ehemann F [REDACTED] seit vielen Jahren als Rentmeister..... tätig gewesen ist, Landwirtschaft betrieben. Beide hier in Frage kommenden Töchter sind im elterlichen Hause aufgewachsen und haben hier nicht nur im Haushalt, sondern auch in der Landwirtschaft mitgearbeitet. Zur Zeit ist die Tochter Franziska in Rude als Wirtschaftlerin (Haushälterin) tätig. Gegen die Wirtschaftsfähigkeit der Töchter Franziska und Elisabeth dürften somit Bedenken nicht bestehen". Das Amtsgericht nimmt in seinem Beschluss zur Frage der Wirtschaftsfähigkeit dieser beiden Töchter nur kurz wie folgt Stellung: "Die in dem Vertrage durch die Überlassung des Grundbesitzes bedachten Töchter sind wirtschaftsfähig. Sie stammen vom Lande und sind immer mit dem Lande verbunden geblieben". In dem Termin an Ort und Stelle, zu dem die Übergeberin, die beiden übernehmenden Töchter und auch die Rechtsbe-

schwerdeführerin geladen waren, ist weder die Übergeberin noch eine der Töchter erschienen. Daß in diesem Termin die Frage der Wirtschaftsfähigkeit der Töchter noch über die Angaben im Genehmigungsantrag hinaus erörtert und aufgeklärt worden ist, ergibt sich weder aus der Niederschrift über den Termin noch aus dem Beschluss selbst. Dabei konnten die Angaben im Genehmigungsantrag als eine genügende Stütze für die Annahme einer Wirtschaftsfähigkeit nicht angesehen werden; denn es fehlte an jeder näheren Angabe, in welcher Weise sich die beiden Töchter die Fähigkeit zur Führung eines landwirtschaftlichen Betriebes von der Größe des hier in Frage stehenden angeeignet haben sollen. Bei Betriebsgrößen von rund 20 und 10 ha, wie sie hier den beiden Übernehmerinnen zugedacht sind, gehört zur Wirtschaftsfähigkeit auch die Fähigkeit zur Aufstellung und Durchführung eines Wirtschaftsplanes (vgl. GGKZ 3, 100 und Beschluss des erkennenden Senats vom 20. 2. 1951 V BLW 121/49; RechtsLandw 1951, 210 ff [217/8]). Bei Töchtern, die in landwirtschaftlichen Betrieb eines Rentmeisters groß geworden sind, lag es nicht ohne weiteres nahe, daß sie solche Fähigkeiten sich angeeignet haben könnten, zumal über die Größe des rentmeisterlichen landwirtschaftlichen Betriebes und die Art, wie er geführt wurde, keinerlei Angaben gemacht waren. Vor allen aber wurden von der Rechtsbeschwerdeführerin in der Beschwerdebegründung (S 5 GA Bl 21) und in Schriftsatz vom 3. Oktober 1949 nebst Anlagen (unter III d) selbst; GA Bl 25 R/26) Einzelheiten vorgebracht, die auch unter Berücksichtigung der Gegendarstellung (Nr 3 des Schriftsatzes vom 6. 9. 1949, GA Bl 22 R/23) ohne eine genaue Nachprüfung einen sicheren Schluß auf die Wirtschaftsfähigkeit der Töchter Franziska und Elisabeth für die ihnen zugedachten landwirtschaftlichen Betriebe nicht mehr zuließen. Wenn nun auch die Frage der Wirtschaftsfähigkeit Aufgabe tatrichterlicher Würdigung ist und eine Nachprüfung dieser Frage daher grundsätzlich durch

das Rechtsbeschwerdegericht nicht erfolgen kann (vgl. OGHZ 2, 271 und den oben bereits erwähnten Beschluss des erkennenden Senats vom 20. 2. 1951, V ELW 121/49), so kann dieser Grundsatz doch nicht in Fällen gelten, in denen die Frage der Wirtschaftsfähigkeit nicht in ausreichendem Masse geprüft ist, wie das im Verfahren vor den Landwirtschaftsgerichten bereits von Amts wegen geschehen muss (§ 13 LVO), und damit die Feststellung der Wirtschaftsfähigkeit durch den Tatrichter auf einen Verfahrensmangel beruht. Solange die Frage der Wirtschaftsfähigkeit der beiden Töchter Franziska und Elisabeth nicht einwandfrei geklärt ist, muß zugunsten der Rechtsbeschwerdeführerin davon ausgegangen werden, daß die Aufklärung dieser Frage zu dem von ihr behaupteten Ergebnis führt, daß sie allein wirtschaftsfähig ist und ihre vier Schwestern nicht wirtschaftsfähig sind; das will sie offenbar geltend machen, auch wenn sie bezüglich der beiden Schwestern Mathilde und Gertrud das nicht ausdrücklich erklärt hat.

Führt die hiernach von den Vorinstanzen unterlassene Aufklärung zu dem Ergebnis, daß die Rechtsbeschwerdeführerin allein wirtschaftsfähig ist, ihre vier Schwestern dagegen nicht, dann wird durch den Übergabevertrag und dessen Genehmigung ein in einem subjektiven Recht gleichzuachtendes Anwartschaftsrecht der Rechtsbeschwerdeführerin beeinträchtigt. Zwar hat der einzelne Abkömmling eines Hofeigentümers, wenn mehrere wirtschaftsfähige Abkömmlinge vorhanden sind, keine gesicherte Anwartschaft auf den Anfall des Hofes, weil der Hofeigentümer unter den mehreren wirtschaftsfähigen Abkömmlingen den Anerben frei auswählen kann, sowohl durch Verfügung von Todes wegen wie auch durch einen Hofübergabevertrag (vgl. § 7 Abs 1 HOfenO und Beschluss des erkennenden Senats vom 3. 4. 1951, V DLW 5/50, OGHZ 1, 345 ff [345] = RechtsLandw 1951, 191). Anders aber ist die Rechtsstellung eines Abkömmlings, wenn er der allein wirtschaftsfähige unter mehreren Abkömmlingen

ist. Da der Hof nur auf eine wirtschaftsfähige Person übertragen und auch durch Verfügung von Todes wegen nur eine wirtschaftsfähige Person als Hoferbe bestimmt werden kann (§ 6 Abs 5 HÖfO; vgl OGHZ 3, 126 = RechtsdLandw 1950, 125), kann der Hofeigentümer seinen alleinigen wirtschaftsfähigen Abkömmling als Hoferben nicht ausschalten, es sei denn, daß das Gericht die Zustimmung zur Übergehung des wirtschaftsfähigen wie auch der wirtschaftsunfähigen Abkömmlinge auf Grund von § 7 Abs 2 HÖfO erteilt. Der einzige wirtschaftsfähige Abkömmling eines Hofeigentümers hat hiernach eine weitgehend gesicherte Anwartschaft darauf, daß er Hoferbe wird. Eine mit solchen Sicherungen ausgestattete Anwartschaft ist einen subjektiven Recht im Sinne von § 20 EGG gleichzusetzen. Das ist bereits in der Rechtsprechung zum Reichserbhofrecht für die in gleicher oder ähnlicher Weise gesicherte Anwartschaft des Anerben allgemein anerkannt worden (REGZ 1, 243; 2, 23 ff; 6, 138 ff; 8, 84 ff; Vogels, Reichserbhofgesetz 4. Aufl S 550; Wöhrmann, Reichserbhofrecht, 3. Aufl S 271/72; Schlegelberger, EGG 4. Aufl 1937, § 20 Ann 4). Es können keine Bedenken bestehen, die in der dargelegten Weise gesicherte Anwartschaft eines Hoferben in gleicher Weise als ein Recht im Sinne von § 15 Abs 4 und § 23 Abs 2 LVO anzusehen (vgl auch antl Degr zu § 38 Abs 4 LVO - VII 3 -, ZentrJdL BrZ 1948, 37 = Kölsch, Sondernummer Mai 1948 S 26; Lange-Mulff, HÖfordnung, 3. Aufl S 612/13; Schleswig-Holsteinisches OLG in SchlHA 1950, 94; vom OGH BrZ ist diese Frage dahingestellt gelassen worden, vgl OGHZ 3, 265 ff [266]). Der abweichenden Auffassung von Fischer (GesR, Heft 48 Ann 3 IIIC zu 23 LVO) kann nicht zugestimmt werden. Daß dieses Anwartschaftsrecht durch einen Übergabevertrag und seine Genehmigung beeinträchtigt wird, ergibt sich allein schon daraus, daß, wenn der Übergabevertrag genehmigt ist, es für den Übergangenen einzigen wirtschaftsfähigen Abkömmling keine Möglichkeit mehr gibt, sein aus seiner Wirtschaftsfähigkeit sich

ergebendes besseres Recht zur Geltung zu bringen; ein Feststellungsverfahren über die Wirtschaftsunsfähigkeit des andern Abkömmlings nach § 37 Abs 1 Buchst c LVO wird ihm nichts mehr helfen können, worauf Lange-Wulff (aaO S 613 oben) mit Recht hinweisen. Kommt es also zum Nachteil des einzigen wirtschaftsfähigen Abkömmlings zur Genehmigung eines Übergabevertrages an einen wirtschaftsunfähigen Abkömmling, so verliert der wirtschaftsfähige damit seine Anwartschaft als Hoferbe, und sein Hofrecht ist damit bis zur völligen Vernichtung beeinträchtigt.

Da das Beschwerdegericht hiernach zu Unrecht das Beschwerderecht der Rechtsbeschwerdeführerin verneint hat, mußte der angefochtene Beschluss aufgehoben werden, damit in der Tatsacheninstanz die in dieser Hinsicht noch erforderliche Klarstellung der Frage der Wirtschaftsfähigkeit der in Betracht kommenden Personen vorgenommen wird. Da die gebotene tatsächliche Aufklärung bereits im ersten Rechtszuge hätte geschehen sollen, erschien es angezeigt, die Sache an das Amtsgericht zurückzuverweisen, dem dabei auch die Entscheidung über die Kosten des Beschwerde- und Rechtsbeschwerdeverfahrens zu übertragen war.

3. Führt die neue Verhandlung vor dem Amtsgericht zu dem Ergebnis, daß die beiden Unternehmerinnen Franziska und Elisabeth nicht wirtschaftsfähig sind, so verliert der Übergabevertrag mit der Versagung der Genehmigung bereits aus diesem Grunde seine Wirkung. Führt die neue Verhandlung dagegen nicht zur Verneinung der Wirtschaftsfähigkeit der beiden Genannten, so kann folgender Gesichtspunkt Bedeutung erlangen: Den Übergabevertrag vom 23. März 1949 hat nicht die Hofeigentümerin selbst, sondern ihr Ehemann "als Generalbevollmächtigter seiner Ehefrau" abgeschlossen. Schulte (Recht d. Landw 1950, 157/58) hat die Bedenken aufgezeigt, die gegen die Gültigkeit des Abschlusses eines Übergabevertrages durch einen Vertreter sprechen; führen diese Bedenken zu einer offensichtlichen Nichtigkeit des Übergabevertrages vom 23. März 1949, dann

wird diese Nichtigkeit im Genehmigungsverfahren berücksichtigt werden müssen (Beschluss des erkennenden Senats vom 30. 1. 1951, DGHZ 1, 121 ff. [124] = RechtsLandw 1951, 129/30).

Vom Amtsgericht wird ausserdem noch folgendes zu beachten sein: Nach dem Übergabevertrag sollen von den 29,6953 ha 9,0707 ha an die Tochter Franziska nicht übertragen und von den von der Übertragung ausgenommenen 9,0707 ha 9,0127 ha an die Tochter Elisabeth übertragen werden und 0,0580 ha für die Eigentümerin vorbehalten bleiben. Ob auch diesem Vorbehalt von 0,0580 ha die Genehmigung zu erteilen ist, hat das Amtsgericht in den Gründen seines Beschlusses nicht ausgesprochen. Das Beschwerdegericht ist zu Unrecht davon ausgegangen, daß die gesamten von der Übertragung an die Tochter Franziska ausgenommenen 9,0707 ha an die Tochter Elisabeth übertragen werden sollen.

Dr. Fritsch

Dr. Rüchlinghaus

Dr. Tasche