

B e s c h l u ß

In der Landwirtschaftssache

1. der Witwe Josefa R. [redacted] geb. S. [redacted] J. [redacted] in B. [redacted], W. [redacted] Nr. [redacted]
2. des Landwirts Paul D. [redacted] in D. [redacted] Nr. [redacted]

Antragsteller, Beschwerdegegner und
Rechtsbeschwerdeführer,

- zu 1 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. [redacted] in [redacted].
zu 2 vertreten durch die Rechtsanwälte [redacted] und
Dr. [redacted] in [redacted].

gegen

1. den Bauern Alfons K. [redacted] in M. [redacted] B. [redacted]
2. die Ehefrau Antonia O. [redacted] S. [redacted] geb. K. [redacted] in W. [redacted] D. [redacted] Nr. [redacted]
3. die Ehefrau Maria V. [redacted] geb. K. [redacted] in E. [redacted], Bauerschaft S. [redacted]
4. die Ehefrau Anna D. [redacted] geb. K. [redacted] in O. [redacted] I. [redacted]
5. die Schwester Oberin Bona Gertrud geb. K. [redacted], H. [redacted] J. [redacted] S. [redacted] in E. [redacted]

Antragsgegner, Beschwerdeführer und
Rechtsbeschwerdegegner,

- zu 1, 3 und 5 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. [redacted] in [redacted].
zu 2 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. [redacted] in [redacted].
zu 4 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. [redacted] in [redacted].

wegen Feststellung des Hoferben

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs als Senat für Landwirtschaftssachen in der Sitzung vom 9. Juli 1956 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Tasche, der Bundesrich-

ter Dr. Hückinghaus und Dr. Piepenbrock sowie der landwirtschaftlichen Beisitzer Buresch und Reitter

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde des Antragstellers zu 2) gegen den Beschluß des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm vom 1. Juli 1955 wird als unzulässig verworfen.

Die Rechtsbeschwerde der Antragstellerin zu 1) gegen den vorbezeichneten Beschluß wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens haben die Antragsteller zu tragen, die den Antragsgegnern die außergerichtlichen Kosten dieses Verfahrens zu erstatten haben.

Der Geschäftswert wird für jede Rechtsbeschwerde auf 41 400 DM festgesetzt.

G r ü n d e :

I.

Der am 10. März 1941 verstorbene Bauer Franz R. war Eigentümer des im Grundbuch von B. Bd. Bl. 1 eingetragenen Hofes W. Nr. , der etwa 128 Morgen groß ist und einen Einheitswert von 41 400 DM hat. Der Hof, der sich seit Generationen in der Familie R. befand, war Erbhof und ist jetzt ein Hof im Sinne der Höfeordnung. Franz R. war seit dem 1. Juni 1920 mit Josefa S. J. (Antragstellerin zu 1) verheiratet. Kinder sind aus dieser Ehe nicht hervorgegangen. Im Jahre 1920 nahmen die Eheleute R. den am 1917 geborenen August K. zu sich auf den Hof. August K. ist ein Sohn aus der ersten Ehe des Bauern Heinrich K. aus M., der nach dem

- 3 -

Tode seiner ersten Ehefrau die Schwester Josefa des Bauern Franz R. geheiratet hatte. Josefa K. geb. R. ist am 1943 gestorben.

R. Renger war der einzige Sohn seiner in den Jahren 1908 und 1913 verstorbenen Eltern. Er hatte außer der oben genannten Ehefrau Josefa K. noch drei Schwestern namens Johanna, Berta und Paula. Johanna, die im April 1941 gestorben ist, war mit dem Kaufmann und Gastwirt Franz D. verheiratet. Berta ist die Ehefrau des Bauern Bernhard B. Paula die Ehefrau des Bauern Hermann H. Mit Ausnahme der Ehefrau Josefa K. hatten alle Schwestern des Franz R. Söhne und Töchter. Paul D. (Antragsteller zu 2) ist ein Sohn der Ältesten Schwester Johanna. Der seit einigen Jahren auf dem R. -schen Hof tätige Franz R. ist ein entfernter Verwandter des Bauern Franz R. Der Bauer Heinrich K., aus dessen erster Ehe außer August K. noch die Antragsgegner hervorgegangen sind, ist am 1948 ohne Hinterlassung einer letztwilligen Verfügung gestorben. Erbe seines Hofes in M. ist sein Sohn Alfons (Antragsgegner zu 1).

August K. wuchs auf dem R. -schen Hof auf und wurde von den Eheleuten R. wie ein eigenes Kind gehalten. Durch notariellen Vertrag vom 19. Dezember 1934 (Nr 534/34 der Urkundenrolle des Notars G. in B.) nahm Franz R. mit Zustimmung seiner Ehefrau und des Bauern Heinrich K. dessen Sohn August an Kindes Statt an. In dem Vertrag wurde bestimmt, daß das angenommene Kind fortan den Namen R. führen werde, ohne seinen bisherigen Familiennamen hinzuzusetzen. Die Vertragsteile (Eheleute R., August K. und sein Vater Heinrich K.) beauftragten den Notar, die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts zu dem Kindesannahmevertrag zu beantragen, sodann den Antrag auf Bestätigung des Vertrages ginzureiche und schließlich die Eintragung in das Standesregister zu

[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos

Über 200 Gesetze

Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

veranlassen (§ 4 des Vertrages). Der Kindesannahmevertrag wurde durch die Beschlüsse des Amtsgerichts in Burgsteinfurt vom 16. Februar 1935 vormundschaftsgerichtlich genehmigt und gerichtlich bestätigt.

Durch notarielles Testament vom 22. Mai 1935 bestimmte der Bauer Franz R. mit Zustimmung seiner Ehefrau seinen Adoptivsohn August zum Anerben seines Erbhofes, nachdem das Anerbengericht durch Beschluß vom 15. April 1935 gemäß § 7 der zweiten Durchführungsverordnung zum Reichserbhofgesetz - DV II - dieser Anerbenbestimmung zugestimmt hatte. An demselben Tage, an dem Franz R. das Testament errichtet hatte, schloß er mit seiner Ehefrau einen Ehe- und Erbvertrag (Nr 161, '35 der Urkundenrolle des Notars G. in B.). In der Einleitung zu diesem Vertrage heißt es, daß Franz R. den Landwirt August K. an Kindes Statt angenommen habe, daß der Annahmevertrag vormundschaftsgerichtlich genehmigt und gerichtlich bestätigt sei und Franz R. seinen Adoptivsohn mit Genehmigung des Anerbengerichts zu seinem Anerben bestimmt habe. § 1 des Vertrages enthält die Einführung der allgemeinen Gütergemeinschaft. Der Ehemann bestimmte für den Fall, daß er vor seiner Ehefrau versterben sollte, letztere zu seiner alleinigen Erbin und setzte sein Adoptivkind auf den Pflichtteil (§ 2). Die Ehefrau R. ernannte für den Fall, daß sie vor ihrem Ehemann sterben sollte, letzteren zu ihrem alleinigen Erben (§ 3). Im § 4 des Ehe- und Erbvertrages ist folgendes bestimmt:

"Die Ehefrau R. soll an dem dem Ehemann R. gehörigen Erbhof Nr. W. alle die höchstmöglichen Rechte haben, die die gegenwärtige Gesetzgebung (§ 13 Zweite Durchführungsverordnung zum Reichserbhofgesetz vom 19. Dezember 1933) und etwaige spätere Gesetzgebung ihr geben können."

Franz R. starb am 1941. Sein Adoptivsohn August R. wurde auf Grund des Testaments vom 22. Mai 1935 am

12. August 1941 als Eigentümer des Hofes W [REDACTED] Nr 1 im Grundbuch eingetragen. August R [REDACTED] kehrte aus dem Kriege nicht zurück. Er war zunächst seit März 1945 vermißt. Auf Antrag der Antragstellerin zu 1 wurde im Jahre 1953 für August R [REDACTED] dessen leiblicher Bruder Alfons K [REDACTED] (Antragsgegner zu 1) zum Abwesenheitspfleger bestellt.

Die Antragstellerin zu 1 beantragte sodann festzustellen, daß sie weitere Hoferbin auf Grund des Erbvertrages sei, falls August R [REDACTED] ohne Hinterlassung von Nachkommen gestorben sein sollte oder für tot erklärt werden würde. Das Amtsgericht (Landwirtschaftsgericht) entsprach diesem Antrage. Gegen diese Entscheidung legte der Antragsgegner zu 1 in seiner Eigenschaft als Pfleger für August R [REDACTED] sofortige Beschwerde ein. Als während des Beschwerdeverfahrens die Antragstellerin zu 1 von der Deutschen Dienststelle für die Benachrichtigung der nächsten Angehörigen von Gefallenen der ehemaligen Deutschen Wehrmacht mit Schreiben vom 10. Dezember 1953 die Mitteilung erhalten hatte, daß August R [REDACTED] am [REDACTED] 1945 gefallen sei, legte der Antragsgegner zu 1 gegen die Entscheidung des Amtsgerichts auch persönlich sofortige Beschwerde ein mit dem Antrage, unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses festzustellen, daß nach dem Tode des August R [REDACTED] dessen leiblicher Vater, der Bauer Heinrich K [REDACTED], Hoferbe des Hofes W [REDACTED] Nr 1 geworden sei. Die Antragsgegnerinnen zu 2 bis 4 traten dem Verfahren bei und schlossen sich der sofortigen Beschwerde des Antragsgegners zu 1 unter Wiederholung seines Antrages an. Die Antragsgegner zu 1 bis 4 trugen zur Begründung ihres Antrages vor, daß der Erbfall nach ihrem Bruder August, weil Anerbenberechtigte nach Reichserbhofrecht nicht vorhanden gewesen seien, ungeregelt sei und deshalb den Bestimmungen der Höfeordnung unterliege, so daß ihr Vater Hoferbe geworden sei. Die Antragstellerin zu 1 trat dieser Auffassung entgegen und beantragte unter Hinweis auf den Erbvertrag

festzustellen, daß sie nach dem Tode von August R. Nacherbin ihres Mannes geworden sei.

Nachdem das Oberlandesgericht die Entscheidung des Amtsgerichts aufgehoben und die Sache zur nochmaligen Prüfung und Entscheidung an die erste Instanz zurückverwiesen hatte, haben sich auch der Antragsteller zu 2 und die Antragsgegnerin zu 5 an dem Verfahren beteiligt. Die Antragstellerin zu 1, die ebenso wie der Antragsteller zu 2 in dem erneuten Verfahren vor dem Amtsgericht noch vorgetragen hatte, der Adoptionsvertrag sei nichtig, weil die vormundschaftsgerichtliche Genehmigung dem Bauern Franz R. durch Heinrich K. nicht mitgeteilt und die gerichtliche Bestätigung des Kindesannahmevertrages mangels Zustellung an die höhere Verwaltungsbehörde nicht wirksam geworden sei, hat nunmehr beantragt festzustellen, daß sie beim Tode ihres Mannes Hoferbin, hilfsweise, daß sie Nacherbin ihres Ehemannes geworden sei. Der Antragsteller zu 2 hat beantragt festzustellen, daß die Antragstellerin zu 1 Vorerbin und er Nacherbe nach Franz R. sei, während die Antragsgegner, die den Adoptionsvertrag für wirksam halten, die Feststellung beantragt haben, daß nach dem Tode von August R. dessen leiblicher Vater, der Bauer Heinrich K., Hoferbe des Hofes W. Nr. 1 geworden sei.

Das Amtsgericht (Landwirtschaftsgericht) hat festgestellt, daß die Antragstellerin zu 1 nach dem Tode von August R. Nacherbin ihres Mannes geworden sei, mit der Maßgabe, daß sie die Stellung einer Hofvorerbin gemäß § 6 Abs 3 HÖfeO habe und weiterer Hoferbe derjenige sei, der als Hoferbe des Erblassers Franz R. berufen wäre, wenn dieser erst im Zeitpunkt des Todes der Vorerbin gestorben wäre. Hiergegen haben die Antragsgegner sofortige Beschwerde eingelegt mit dem Antrage, unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses die Anträge der Antragsteller abzuweisen und ihrem Feststellungsantrag zu entsprechen. Die

Antragstellerin zu 1 hat vorsorglich sofortige Beschwerde eingelegt mit der Begründung, daß ihre Erbenstellung aus der Entscheidung des Amtsgerichts nicht klar ersichtlich sei.

In der Verhandlung vor dem Beschwerdegericht vom 1. Juli 1955 kam zwischen den Antragstellern und dem auf dem Hof tätigen Landwirt Franz R. eine Einigung zustande, wonach der Antragsteller zu 2 sein etwaiges Anwartschaftsrecht auf den Hof auf Franz R. übertrug, die Antragstellerin zu 1 und Franz R. als Gesamtschuldner an Paul D. 5 000 DM zu zahlen hatten und der Antragsteller zu 1 für den Fall, daß die Antragstellerin zu 1 oder Franz R. als Hoferben festgestellt würden, weitere 5 000 DM und ein Grundstück in Größe von etwa 20 Morgen erhalten solle. Die Antragstellerin zu 1, die daraufhin ihre Beschwerde zurücknahm, sowie der Antragsteller zu 2 und Franz R. haben gebeten, den Teilvergleich zu genehmigen. Die Antragstellerin zu 1 hat außerdem beantragt, das Verfahren auszusetzen, bis in einer Novelle zur Höfeordnung eine Bestimmung erlassen werde, wonach in einem Fall wie dem vorliegenden der Landwirtschaftssenat des Oberlandesgerichts eine von der gesetzlichen Regelung abweichende Hofnachfolge genehmigen könne.

Das Oberlandesgericht hat eine Aussetzung des Verfahrens abgelehnt, den Antrag auf Genehmigung des Vergleichs zurückgewiesen und unter Abänderung des angefochtenen Beschlusses festgestellt, daß nach dem Tode des August R. (K.) dessen leiblicher Vater, der Bauer Heinrich K. Hoferbe des Hofes W. Nr. 1 geworden sei. Gegen diesen Beschluß haben die Antragsteller Rechtsbeschwerde eingelegt, die vom Oberlandesgericht zugelassen ist. Die Antragstellerin zu 1 verfolgt ihren Antrag auf Feststellung ihrer Hof-erfolge, hilfsweise auf Feststellung ihrer Nacherbfolge

weiter. Der Antragsteller zu 2 hat keinen Antrag gestellt, die Rechtsbeschwerde auch nicht begründet. Die Antragsgegner bitten um Zurückweisung des Rechtsmittels.

II.

Die Rechtsbeschwerde des Antragstellers zu 2 ist zwar rechtzeitig eingelegt, aber nicht innerhalb der bis zum 31. März 1956 verlängerten Frist (§ 26 Abs 2 LwVG) begründet worden. Das Rechtsmittel mußte deshalb gemäß § 27 Abs 2 LwVG, § 554 a ZPO als unzulässig verworfen werden.

Die Rechtsbeschwerde der Antragstellerin zu 1 ist nach § 24 Abs 1 LwVG zulässig; sie konnte jedoch keinen Erfolg haben.

Gegenstand des Verfahrens ist die Frage, wer nach dem Tode des Franz R. und des August R. (K.) Erbe des Hofes geworden ist. Die Entscheidung dieser Frage hängt ab von der Wirksamkeit des Kindesannahmevertrages, der Zustimmung des Anerbengerichts zur Erbeinsetzung des Adoptivsohnes und von der Auslegung des Erbvertrages.

A. Die Vererbung des Hofes nach dem Tode des Franz R. richtet sich, da der Erbfall vor dem Inkrafttreten der Höfeordnung eingetreten ist, nach den Vorschriften des Reichserbhofrechts (§ 58 Abs 1 LVO), es sei denn, daß einer der Ausnahmefälle des § 58 Abs 2 LVO vorliegt. Danach finden auf den Erbfall die Vorschriften der Höfeordnung insbesondere dann Anwendung, wenn bei ihrem Inkrafttreten der Anerbe noch nicht oder noch nicht endgültig feststand (§ 58 Abs 2 Buchst a LVO).

1. Die Frage, wer nach dem Tode von Franz R. Erbe des Hofes geworden ist, hängt in erster Linie ab von der Wirksamkeit des Adoptionsvertrages.

a) Das Oberlandesgericht führt hierzu aus: Die vormundschaftsgerichtliche Genehmigung des Kindesannahmevertrages sei dem Notar G. gegenüber erteilt worden. Der Notar, der von den Vertragschließenden mit der Einholung der Genehmigung beauftragt worden sei, habe nach dem Willen der Beteiligten alles unternehmen sollen, damit der Vertrag wirksam werde. Er sei deshalb auch bevollmächtigt gewesen, die Genehmigung dem andern Vertragsteil mitzuteilen und diese Mitteilung entgegenzunehmen. Aber auch unabhängig von dieser Doppelermächtigung, die sich aus § 4 des Vertrages ergebe, sei die vormundschaftsgerichtliche Genehmigung wirksam geworden. Dem Franz R. sei die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts bekannt gewesen. August R. (K.) sei weiterhin auf dem R. Hof verblieben und habe, offensichtlich mit Billigung seines leiblichen Vaters, den Familiennamen R. geführt. Alle Beteiligten, auch Heinrich K., hätten den Kindesannahmevertrag als gültig angesehen. Sie seien davon ausgegangen, daß alles geschehen sei, was zu einer wirksamen Kindesannahme erforderlich sei. Ob vor der gerichtlichen Bestätigung des Vertrages die damals vorgeschriebene Anhörung der höheren Verwaltungsbehörde erfolgt sei, könne nicht festgestellt werden, weil die Akten nicht mehr vorhanden seien. Wenn die Anhörung unterblieben sein sollte, so würde dieser Mangel durch die rechtskräftige Bestätigung des Annahmevertrages geheilt sein.

b) Die Rechtsbeschwerde hält den Adoptionsvertrag für nichtig, weil die vormundschaftsgerichtliche Genehmigung nicht wirksam und die gerichtliche Bestätigung nicht rechtskräftig geworden sei. Diese Auffassung ist jedoch unzutreffend.

Der Kindesannahmevertrag bedurfte nach § 1751 BGB wegen der Minderjährigkeit des August K. außer der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts. Die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters kann nicht in Zweifel gezogen werden, weil Heinrich K. beim Abschluß des Vertrages selbst mitgewirkt hat. Die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts ist nicht für die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters, sondern für den Abschluß des Vertrages erforderlich. Die Frage der Wirksamkeit der vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung ist auch dann, wenn nicht der gesetzliche Vertreter, sondern - wie im vorliegenden Fall - der Minderjährige selbst den Vertrag abgeschlossen hat, gemäß § 1643 Abs 3 BGB nach den Vorschriften der §§ 1828, 1829 BGB zu beurteilen (vgl Staudinger BGB 9. Aufl § 1751 Anm 2; Erman BGB § 1751 Anm 6). Die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts mußte somit dem Heinrich K. als dem gesetzlichen Vertreter seines Sohnes gegenüber erteilt werden. Dies ist nach den Feststellungen des Beschwerdegerichts dem Notar G. gegenüber geschehen. Gegen die Annahme des Oberlandesgerichts, daß ein Notar, der mit der Einholung der vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung beauftragt werde, auch ermächtigt sei, die Genehmigung entgegenzunehmen, bestehen keine Bedenken. Die Genehmigung wurde allerdings gemäß § 1829 Abs 1 Satz 2 BGB erst wirksam, wenn sie von Heinrich K. dem andern Vertragspartei, Franz R., mitgeteilt wurde. § 4 des Kindesannahmevertrages enthält zwar keine ausdrückliche Bevollmächtigung des Notars, die vormundschaftsgerichtliche Genehmigung dem andern Teil mitzuteilen und diese Mitteilung für ihn entgegenzunehmen. Die Auffassung des Oberlandesgerichts, § 4 des Vertrages, der dahin auszulegen sei, daß der Notar alles unternehmen solle, damit der Annahmevertrag wirksam werde, enthalte eine Doppelermächtigung, ist rechtlich nicht zu beanstanden. Die Vorschriften der §§ 170, 171 FGG stehen der Zulässigkeit einer solchen Doppelermächtigung nicht entgegen (vgl RGZ 121, 30 [33 ff]; 155, 172 [178/79]).

Einer Prüfung der Frage, ob etwa, wie die Rechtsbeschwerde meint, der Notar, soweit ihm in der von ihm aufgenommenen Urkunde eine Vollmacht erteilt werde, nach § 17 RNO von der Beurkundungstätigkeit ausgeschlossen und eine gleichwohl beurkundete Bevollmächtigung nichtig wäre, bedarf es nicht, weil die Reichsnotarordnung erst am 1. Juli 1937 in Kraft getreten, der Adoptionsvertrag jedoch vor diesem Zeitpunkt beurkundet worden ist. Auch eine entsprechende Anwendung des § 17 RNO kommt nicht in Frage. Die nach § 1829 Abs 1 Satz 2 BGB vorgeschriebene Mitteilung der vormundschaftgerichtlichen Genehmigung an den andern Vertragsteil ist rechtsgeschäftlicher Natur. Sie dient nicht nur dem Schutz des andern Vertragsteils, der erfahren muß, ob und wann der Vertrag wirksam geworden ist, sondern vor allem dem Interesse des Minderjährigen, dessen Vertreter nochmals Gelegenheit haben soll zu prüfen, ob der Vertrag abgeschlossen werden soll. Die Mitteilung der Genehmigung braucht nicht ausdrücklich zu erfolgen; sie kann auch in einem schlüssigen Verhalten liegen. Wenn dem andern Vertragsteil die Erteilung der Genehmigung bekannt ist und der gesetzliche Vertreter dies weiß, dann genügt es, daß der gesetzliche Vertreter ihm zu erkennen gibt, daß er den vom Vormundschaftsgericht genehmigten Vertrag billigt (vgl BGHZ 15, 97 [100/101]). Die vormundschaftsgerichtliche Genehmigung des Annahmevertrages ist deshalb nach den Feststellungen des Beschwerdegerichts auch ohne eine ausdrückliche Erklärung des Notars G. wirksam geworden. Bei der Annahme der Rechtsbeschwerde, der Notar sei sich der Notwendigkeit der Mitteilung nach § 1829 Abs 1 Satz 2 BGB nicht bewußt gewesen, handelt es sich lediglich um eine Vermutung, für die keinerlei Anhaltspunkte gegeben sind.

Der Kindesannahmevertrag bedarf nach § 1741 Satz 2 BGB der gerichtlichen Bestätigung. Vor der Entscheidung über den

Bestätigungsantrag war nach § 1754 Abs 3 BGB in der Fassung des Gesetzes gegen Mißbräuche bei der Eheschließung und der Annahme an Kindes Statt vom 23. November 1933 (RGBl I, 979) die höhere Verwaltungsbehörde zu hören, der auch der Bestätigungsbeschuß zuzustellen war (§ 67 Abs 1 FGG) und der gegen die Bestätigung ein Beschwerderecht zustand (§ 68 Abs 1 FGG). Die Vorschriften über die Beteiligung der höheren Verwaltungsbehörde am Bestätigungsverfahren sind in der Britischen Zone erst durch die Verordnung des Zentraljustizamts vom 12. März 1948 (VOBl BZ 71) mit Wirkung vom 1. April 1948 außer Kraft gesetzt worden, so daß die Wirksamkeit der Bestätigung des Annahmevertrages nach den bisher geltenden Vorschriften zu beurteilen ist. Der im Verfahren der streitigen Gerichtsbarkeit geltende Grundsatz der Beweislast ist dem Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit und damit auch gemäß § 9 LwVG dem Verfahren in Landwirtschaftssachen fremd. Das Gericht hat vielmehr nach § 12 FGG von Amts wegen die notwendigen Ermittlungen anzustellen und die geeignet erscheinenden Beweise zu erheben. Dies gilt auch für die Frage, ob der Bestätigungsbeschuß rechtskräftig geworden ist. Es kann deshalb keine Rede davon sein, daß, wie die Rechtsbeschwerde meint, derjenige, der sich auf die Rechtskraft einer Entscheidung beruft, den Eintritt der Rechtskraft beweisen müsse. Die Rechtskraft der Bestätigung des Annahmevertrages ist vielmehr von Amts wegen zu prüfen. Das Oberlandesgericht hat geglaubt, über die Zustellung des Bestätigungsbeschlusses an die höhere Verwaltungsbehörde keine Feststellungen treffen zu können. Weitere Ermittlungen kommen allerdings, weil Akten nicht mehr vorhanden sind, nicht in Betracht. Es muß deshalb von dem Grundsatz ausgegangen werden, daß in gerichtlichen Verfahren die gesetzlichen Vorschriften beachtet wurden, sofern nicht im Einzelfall Umstände erkennbar sind, die für eine gegenteilige Annahme sprechen. Die Tatsache, daß die Beschlüsse über die vormundschaftsgerichtliche Genehmigung und die gerichtliche Be-

stätigung des Annahmevertrages an demselben Tage und von demselben Richter erlassen wurden, besagt nichts dafür, daß die höhere Verwaltungsbehörde vor der Entscheidung nicht gehört und ihr vor allem auch der Bestätigungsbeschuß nicht zugestellt worden sei. Die Vermutung der Rechtsbeschwerde, das Amtsgericht Burgsteinfurt habe die Vorschriften des Gesetzes vom 23. November 1933 nicht gekannt, weil dieses Gesetz vielfach bei kleinen Amtsgerichten lange Zeit nicht bekannt gewesen sei, ist durch nichts begründet. Irgendwelche Anhaltspunkte für die Annahme, daß die Zustellung des Bestätigungsbeschlusses an die höhere Verwaltungsbehörde unterblieben sei, liegen nicht vor. Es ist deshalb davon auszugehen, daß in dem Bestätigungsverfahren die gesetzlichen Vorschriften beachtet worden sind und der Bestätigungsbeschuß rechtskräftig geworden ist. Einer Prüfung der Frage, ob der Bestätigungsbeschuß auch dann, wenn die Zustellung nicht erfolgt wäre, etwa mit Rücksicht auf die durch die zweite Kriegsmaßnahmen-Verordnung vom 27. September 1944 (RGBl I, 229) angeordnete Einschränkung von Rechtsmitteln (§§ 9 Abs 1, 70 Abs 1) spätestens mit dem Ablauf des 15. November 1944 rechtskräftig geworden sein würde, bedarf es somit nicht. Richtig ist, daß, wie die Rechtsbeschwerde hervorhebt, die Bestätigung des Annahmevertrages nach dem Tode des Angenommenen nicht mehr erfolgen kann (§ 1753 Abs 1 BGB). Nach den vorstehenden Ausführungen ist jedoch davon auszugehen, daß der Bestätigungsbeschuß vor dem Tode des August R. rechtskräftig geworden ist.

2. Die Bestimmung des August R. (K.) zum An-
erben bedurfte nach § 7 DV II (- § 47 Abs 2 EHRV) der Zu-
stimmung des Anerbengerichts. Das Oberlandesgericht geht da-
von aus, daß diese Zustimmung rechtswirksam erteilt sei.
Es läßt die Frage, ob der Beschluß des Anerbengerichts vom
15. April 1935 der Ältesten Schwester des Franz R., der
Ehefrau Johanna D., zugestellt ist, offen und führt zu

2

Frau Johanna D[REDACTED] sei, wie sich aus den Gründen des Beschlusses ergebe, vor Erlaß der Entscheidung vom Anerbengericht gehört worden. Sie habe deshalb, weil sie den Beschluß gekannt und jahrelang hingenommen habe, ein etwaiges Beschwerderecht verwirkt. Die Rechtsbeschwerde tritt dieser Auffassung entgegen und meint, der Gesichtspunkt der Verwirkung könne für das Verfahrensrecht keine Geltung haben. Die Entscheidung des Anerbengerichts sei deshalb nicht rechtskräftig geworden.

Die Zustimmung des Anerbengerichts zur Erbeinsetzung des August K[REDACTED] setzt eine wirksame Kindesannahme voraus. Dies folgt ohne weiteres aus dem Wortlaut des Gesetzes (§ 7 DV II). Hat das Anerbengericht - wie möglicherweise im vorliegenden Fall - schon vor der rechtskräftigen Bestätigung des Adoptionsvertrages die Zustimmung erteilt, so ist diese Entscheidung nicht etwa wirkungslos; sie würde vielmehr mit dem Inkrafttreten der Kindesannahme (§ 1754 BGB) wirksam geworden sein. Abgesehen hiervon wurde auch die Zustimmung des Anerbengerichts erst mit der Rechtskraft der Entscheidung wirksam (§ 11 DV II :: 66 Abs 1 EHVfO). Der Zustimmungsbeschluß war der Ehefrau Johanna D[REDACTED] als der zunächst berufenen gesetzlichen Anerbin zuzustellen (§ 21 Abs 5 DV I), der gegen die Erteilung der Zustimmung die sofortige Beschwerde zustand. Das Beschwerderecht des nächstberufenen übergangenen Anerben ist zwar erst durch § 61 EHVfO ausdrücklich geregelt worden. Es war jedoch bereits vorher in der Rechtsprechung anerkannt (vgl. Vogels, Reichserbhofgesetz, 4. Aufl. EHVfO § 61 Anm 2). Ob der Beschluß des Anerbengerichts der Ehefrau Johanna D[REDACTED] zugestellt ist, steht nicht fest, läßt sich auch, weil Unterlagen nicht mehr vorhanden sind, nicht feststellen. Die Annahme, daß eine Zustellung unterblieben sei, ist nicht von der Hand zu weisen, zumal da das Anerbengericht die Ehefrau Johanna D[REDACTED] in dem Zustim-

mungsverfahren zwar gehört, aber, wie sich aus den Gründen des Beschlusses vom 15. April 1935 ergibt, irrigerweise nicht als Beteiligte angesehen hat. Wenn die Zustellung nicht erfolgt sein sollte, wäre der Beschluß zunächst nicht rechtskräftig geworden. Die Rechtskraft der Entscheidung würde jedoch eingetreten sein, wenn, wie das Oberlandesgericht annimmt, die Ehefrau Johanna D. dadurch, daß sie gegen den ihr bekannten Beschluß des Anerbengerichts jahrelang nichts unternommen hat, ihr Beschwerderecht verloren hat. Der Rechtsgedanke der Verwirkung, die einen Sonderfall der unzulässigen Rechtsausübung darstellt, hat entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde nicht nur für das materielle Recht Gültigkeit. Auch die späte Einlegung eines Rechtsmittels kann unter Umständen gegen Treu und Glauben verstoßen. Wer eine mit einer Beschwerde anfechtbare Entscheidung jahrelang hinnimmt, ohne von seinem Rechtsmittel Gebrauch zu machen, und duldet, daß ein anderer Beteiligter sich auf die an sich noch anfechtbare Entscheidung einstellt, kann dadurch seines Beschwerderechts verlustig gehen. Ob ein solcher Fall, wie das Oberlandesgericht glaubt, hier gegeben ist, insbesondere ob Frau Johanna D. etwa durch ihr Verhalten stillschweigend auf ihr Beschwerderecht verzichtet hat, braucht im gegenwärtigen Verfahren nicht abschließend entschieden zu werden. Wenn der Beschluß des Anerbengerichts vor dem Inkrafttreten der Höfeordnung rechtskräftig geworden ist, so würde damit die Erbeinsetzung des August R. wirksam geworden sein. August Renger wäre alsdann Anerbe nach dem Reichserbhofgesetz geworden. Sollte die Rechtskraft der Zustimmung des Anerbengerichts zur Erbeinsetzung des August R. nicht nur im Zeitpunkt des Todes von Franz R. sondern auch beim Inkrafttreten der Höfeordnung noch in der Schwebe gewesen sein, so stand in diesem Zeitpunkt der Anerbe noch nicht endgültig fest, so daß die Erbfolge nach Franz R. gemäß § 58 Abs 2 Buchst a LVO nach den Vorschriften der Höfeordnung zu be-

urteilen wäre. Die Bestimmung des August R. zum Hof-
erben, die nach Höferecht keiner behördlichen Genehmigung
bedurfte, würde mit dem Inkrafttreten der Höfeordnung
wirksam geworden sein.

August R. ist somit auf Grund des Testaments vom
22. Mai 1935 entweder Anerbe nach Reichserbhofrecht oder
Hoferbe nach Höferecht geworden, es sei denn, daß die Be-
stimmungen des Ehe- und Erbvertrages vom 22. Mai 1935 ent-
gegenstehen.

3. Für die Auslegung des Erbvertrages ist es unerheb-
lich, ob die Erbfolge nach Franz R. nach Erbhofrecht
oder nach Höferecht zu beurteilen ist. Nach dem Reichserb-
hofgesetz wäre die Anordnung einer Vor- und Nacherbschaft
als unzulässige Beschränkung der Erbfolge kraft Anerben-
rechts (§ 24 Abs 1 REG) unwirksam gewesen, während nach der
Höfeordnung eine solche Beschränkung der Erbfolge grundsätz-
lich zulässig ist und nur in den Fällen des § 7 Abs 2 HöfeO
der Zustimmung des Gerichts bedarf. Zu den Abkömmlingen im
Sinne dieser Vorschrift gehört auch ein Adoptivsohn (vgl
Beschuß des erkennenden Senats vom 9. Oktober 1951, V BLW
72/50, RechtdLandw 1952, 54 Nr 8), so daß zu seiner Über-
gehung die Zustimmung des Gerichts erforderlich sein würde.
Eine Übergehung eines Abkömmlings liegt vor, wenn eine an-
dere Person zum Hofvorerben, der Abkömmling dagegen zum
Hofnacherben eingesetzt wird (vgl BGHZ 3, 254). Einer Prü-
fung der Frage, ob und in welchen Fällen eine Übergehung
des Abkömmlings im Sinne des § 7 Abs 2 HöfeO auch dann vor-
liegen kann, wenn der Abkömmling zum Vorerben und eine an-
dere Person zum Nacherben bestimmt wird (vgl dazu Wöhrmann,
Landwirtschaftsrecht, HöfeO § 16 Anm IV, 12; Lange-Wulff
HöfeO 4. Aufl Anm 94), bedarf es im gegenwärtigen Verfahren
nicht.

Das Oberlandesgericht legt den § 4 des Ehe- und Erbvertrages dahin aus, daß darin die Anordnung einer Vor- und Nacherbschaft nicht enthalten sei. Diese Auffassung läßt einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Die Auslegung einer letztwilligen Verfügung ist Sache der tatrichterlichen Würdigung und deshalb grundsätzlich für das Rechtsbeschwerdegericht bindend, es sei denn, daß die Auslegung auf einer Gesetzesverletzung beruht. Dies würde der Fall sein, wenn das Beschwerdegericht gegen Verfahrensvorschriften, ein Denkgesetz oder allgemeine Erfahrungssätze verstoßen, Auslegungsregeln außer acht gelassen oder dem Erbvertrag eine mit dem Wortlaut nicht zu vereinbarende Auslegung gegeben hätte. Derartige Gesetzesverletzungen sind jedoch nicht ersichtlich. Von einer Vor- und Nacherbschaft ist in dem Erbvertrag keine Rede. Das Oberlandesgericht hat auch die Bestimmung des § 4 des Erbvertrages, daß die Antragstellerin zu 1 an dem Erbhof "alle die höchstmöglichen Rechte, die die gegenwärtige Gesetzgebung und etwaige spätere Gesetzgebung ihr geben können", haben solle, nicht unberücksichtigt gelassen. Wenn das Beschwerdegericht in dieser Bestimmung keine Erbeinsetzung der Witwe Josefa R. und auch im Zusammenhang mit den übrigen Bestimmungen des Erbvertrages und dem Inhalt des Testaments vom 22. Mai 1935 keine Bestimmung der Antragstellerin zur Nacherbin erblickt, so ist das rechtlich nicht zu beanstanden, zumal da § 13 DV auf den in dem Erbvertrag ausdrücklich hingewiesen wird, nur die Verwaltung und Nutznießung des überlebenden Ehegatten betrifft und im übrigen eine Erbeinsetzung der Witwe R. auch mit der Erbeinsetzung des Adoptivsohnes in Widerspruch gestanden haben würde. Die Entscheidung des Landgerichts Schweidnitz vom 30. August 1941 (RdRN 1941, 590), die vor dem Erlass der Erbhoffortbildungsverordnung ergangen ist, kann ebensowenig wie die Vorschrift des § 36 EHFV, wodurch die gesetzliche Erbfolge nach dem Angenommenen ausdrücklich geregelt wurde, für die Auslegung des Erbvertrages herangezogen

gen werden. Ob das Beschwerdegericht in einem andern Fall eine dem § 4 des Erbvertrages entsprechende Bestimmung im Sinne einer Erbeinsetzung ausgelegt hat, ist für die Entscheidung im gegenwärtigen Verfahren unerheblich. Der Inhalt des Erbvertrages steht somit der Auffassung, daß August R. entweder Anerbe nach dem Reichserbhofgesetz oder Hoferbe nach der Höfeordnung geworden sei, nicht entgegen.

B. Die Vererbung des Hofes nach dem Tode von August R. hängt von dem auf diesen Erbfall anzuwendenden Recht ab. Da August R. vor dem Inkrafttreten der Höfeordnung gestorben ist, unterliegt der Erbfall grundsätzlich dem früheren Recht, sofern nicht einer der Ausnahmefälle des § 58 Abs 2 LVO, in denen die Höfeordnung Anwendung findet, gegeben ist. Nach § 36 Abs 1 EHFV waren, weil August R. keine Abkömmlinge hinterlassen hat und Anerbenberechtigte nach dem Angenommenen aus der Sippe des Franz R. nicht vorhanden waren, die leiblichen Seitenverwandten des Angenommenen im Rahmen des § 20 HEG zur Anerbenfolge berufen, sofern sie auch nach dem Annehmenden anerbenberechtigt gewesen wären. Die leiblichen Verwandten des August R. schieden jedoch für die Anerbenfolge aus, weil sie nach Franz R. nicht anerbenberechtigt gewesen wären. Da August R. auch keinen Anerben bestimmt hat, hätte der Reichsbauernführer den Anerben bestimmen müssen (§ 25 Abs 5 HEG), was nicht geschehen ist, so daß der Erbfall gemäß § 58 Abs 2 Buchst a LVO den Vorschriften der Höfeordnung unterliegt.

Hoferbe nach dem Tode von August R. ist, wie auch das Oberlandesgericht zutreffend angenommen hat, nach § 5 Nr 3 HöfeO der leibliche Vater des Erblassers, der Bauer Heinrich K., geworden.

Die Frage, ob der Antragstellerin zu 1 etwa auf Grund des Ehe- und Erbvertrages vom 22. Mai 1935 sonstige Rechte an dem Hofw. [REDACTED] Nr. [REDACTED] zustehen, ist, da Anträge hierzu nicht gestellt sind und auch im Rechtsbeschwerdeverfahren nicht mehr gestellt werden könnten, nicht Gegenstand des gegenwärtigen Verfahrens, so daß das Rechtsbeschwerdegericht nicht in der Lage war, zu dieser Frage Stellung zu nehmen.

Die Rechtsbeschwerde der Antragstellerin zu 1 mußte danach als unbegründet zurückgewiesen werden.

Von der Anordnung einer mündlichen Verhandlung, wie sie die Antragstellerin zu 1 erbeten hat (§§ 27 Abs 3, 15 Abs 1 LwVG), hat der Senat Abstand genommen, weil hiervon eine Klärung von für das Rechtsbeschwerdeverfahren erheblichen Fragen nicht zu erwarten war.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 34, 44, 45 LwVG.
Dr. Tasche Dr. Hückinghaus Dr. Piepenbrock