

B e s c h l u s s

In der Landwirtschaftssache

1. des Gartenbautechnikers Alfons H. [REDACTED] in K. [REDACTED]
Nr. [REDACTED] bei U. [REDACTED] ([REDACTED]),

2. des zur Zeit vermissten Josef H. [REDACTED] aus U. [REDACTED]
([REDACTED]), gesetzlich vertreten durch seinen
Abwesenheitspfleger, den Bauern Johann D. [REDACTED] in
A. [REDACTED],

Antragsgegner und Beschwerdegegner,
zu 1. auch Rechtsbeschwerdeführer,

zu 1. vertreten durch den Rechtsanwalt van [REDACTED] in
K. [REDACTED];

gegen

die Ehefrau Maria J. [REDACTED] geb. H. [REDACTED] in K. [REDACTED] Nr. [REDACTED]
bei U. [REDACTED] ([REDACTED]);

Antragstellerin, Beschwerdeführerin und
Rechtsbeschwerdegegnerin,

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

wegen Übertragung einer landwirtschaftlichen Besitzung

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs als Senat
für Landwirtschaftssachen in der Sitzung vom 20. Novem-
ber 1951 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten
Prof. Dr. Pritsch, der Bundesrichter Dr. Hückinghaus
und Dr. Tasche sowie der Obersten Landwirtschaftsrichter
Ditges und Filter
beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss des
8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Düsseldorf vom 12. Juli 1950 wird auf Kosten
des Antragsgegners zu 1. zurückgewiesen.

Ausserhalb des Rechtsbeschwerdeverfahrens ent-
stehende Kosten sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Der Landwirt Heinrich H. [REDACTED] ist auf Grund eines Erbaueinsetzungsvertrages mit seinen drei Geschwistern, den am gegenwärtigen Verfahren Beteiligten, seit dem Jahre 1937 als Eigentümer des im Grundbuch Bd. B1 19 von U. [REDACTED] verzeichneten landwirtschaftlichen Besitzung eingetragen. Die Besitzung ist etwa 4 1/2 ha gross und hat einen Einheitswert von 10 700 DM. Erbhof war sie nicht. Heinrich H. [REDACTED] ist am 1. 3. 1944 im Kriegslazarett in D. [REDACTED] unverheiratet verstorben und von seinen drei Geschwistern (der im Jahre 1905 geborenen und seit 1938 verheirateten Antragstellerin, dem im Jahre 1902 geborenen Antragsgegner zu 1 und dem im Jahre 1908 geborenen, seit 1943 oder 1944 in Russland vermissten Antragsgegner zu 2 - er selbst war im Jahre 1900 geboren) kraft Gesetzes beerbt worden. Durch schriftlichen Pachtvertrag vom 2. 1. 1940 hat Heinrich H. [REDACTED] die Besitzung für die Zeit vom 1. 6. 1939 bis zum 1. 6. 1948 an die Antragstellerin verpachtet. Diese hat während der Einberufung ihres Ehemannes zur Wehrmacht den Hof allein bewirtschaftet. Vom Herbst 1945 ab (ihr Ehemann war bis 1947 in russischer Kriegsgefangenschaft) hat sie den Hof zunächst gemeinschaftlich mit dem Antragsgegner zu 1 bewirtschaftet, mit dem dann aber im Jahre 1947 durch gerichtlichen Vergleich eine Regelung dahin getroffen worden ist, dass er auf einer bestimmten Fläche Ackerland in Grösse von 5,6 Morgen und sonst festgelegten Teilen der Besitzung (der Scheune, des Wohnhauses, des Hofraumes usw.) durch Sarenzucht und Feldgerstebau eine selbständige Wirtschaft führt und dafür an die Antragstellerin einen Pachtzins zu zahlen hat. Den übrigen Teil der Besitzung bewirtschaftet die Antragstellerin zusammen mit

31

- 3 -

ihren Ehemann weiter.

Mit Eingabe vom 3. 9. 1948 hat die Antragstellerin beim Amtsgericht (Landwirtschaftsgericht) den Antrag gestellt, ihr auf Grund von Nr 17 BrMilRegVO Nr 84 die Besitzung ungeteilt zu übertragen und die Abfindungsbeträge für die Antragsgegner festzusetzen. Der Pfleger des Antragsgegners zu 2 hat diesen Antrag befürwortet. Der Antragsgegner zu 1 hat ihm aber widersprochen. Er vertritt den Standpunkt, dass mit Rücksicht auf die Interessen des kriegsvermissten Antragsgegners zu 2) einstweilen eine Übertragung überhaupt nicht stattfinden dürfe; für den Fall, dass aber dennoch eine Zuweisung vorgenommen werde, müsse sie an ihn geschehen, da in der hier in Frage stehenden Gegend Ältestenrecht gelte und er als Ältester noch lebender Bruder daher den Vorzug, vor allem vor der Antragstellerin, haben müsse. Das Amtsgericht hat den Antrag abgelehnt und sich dabei im wesentlichen der Auffassung des Antragsgegners zu 1 angeschlossen. Auf sofortige Beschwerde der Antragstellerin hat das Oberlandesgericht den Beschluss des Amtsgerichts aufgehoben und "die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung nach Massgabe der folgenden Gründe" an das Amtsgericht zurückverwiesen. Es hat sich auf den Standpunkt gestellt, dass die Zuweisung der Besitzung an die Antragstellerin zu erfolgen habe, dass die Sache aber zur Festsetzung der Abfindungsbeträge an die beiden andern Beteiligten noch weiterer Klarstellung, insbesondere hinsichtlich der Eigentumsverhältnisse am lebenden und toten Inventar des Hofes, bedürfe; diese müsse dem Amtsgericht überlassen bleiben, da sonst den Beteiligten eine Instanz verloren gehe. Der Antragsgegner zu 1 verfolgt mit der Rechtsbeschwerde seinen erstinstanzlichen Antrag weiter; die Antragstellerin bittet um Zurückweisung der Rechtsbeschwerde.



Die Rechtsbeschwerde ist nicht begründet:

Beide Vorinstanzen legen die Bestimmung in Nr 17 Satz 2 BrMilRegVO Er 84, dass das Gericht eine landwirtschaftliche Besitzung "nach den Regeln der Föfeordnung" auf einen Miterben übertragen kann, dahin aus, das Gericht sei in der Auswahl des Miterben, dem zugewiesen werden solle, frei und nicht an die Reihenfolge der Föfeordnung (§§ 5, 6) gebunden. Der Antragsgegner zu 1 hatte in den Vorinstanzen in eingehenden Ausführungen diesen Standpunkt bekämpft und hält unter Hinweis auf diese Ausführungen in seiner Rechtsbeschwerdebegründung an seiner abweichenden Auffassung fest. Die Auslegung durch die Vorinstanzen ist jedoch zutreffend. Sie steht mit der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs für die Britische Zone im Einklang (OGHZ 3. 155 = RechtdLandw 1950, 123; weiter OGH in RechtdLandw 1950, 143); ihr hat der erkennende Senat sich bereits in mehreren Entscheidungen angeschlossen (Beschlüsse vom 20. 2. 1951, V BLW 134/49, vom 12. 6. 1951, V BLW 111/50 u V BLW 75/49 und vom 9. 10. 1951, V BLW 30/50).

Wenn die Folgeordnung der Föfeordnung hiernach das Gericht bei der Zuweisung auch nicht bindet, so wird es aber doch - ebenso wie ein verständiger Hofeigentümer, der die Folge in seinen Hof durch Verfügung von Todes wegen regelt - diese Folgeordnung zum Ausgangspunkt seiner Erwägungen nehmen, von ihr allerdings abweichen, wenn zu einer solchen Abweichung begründeter Anlass besteht, so insbesondere dann, wenn die Abweichung dem festgestellten und nicht unvernünftigen Willen des Erblassers entsprechen würde oder wenn die Anwendung jener Regel bei den besonderen Verhältnissen eines Falles zu einem unbilligen Ergebnis führen würde (so die beiden bereits genannten Beschlüsse des erkennenden Senats vom 12. 6. und 9. 10. 1951, V BLW 75/49 und V BLW 30/50).

Von diesen Erwägungen hat sich auch das Beschwerdegericht bei Prüfung der Frage, wem von den Beteiligten die Besitzung zuzuweisen sei, leiten lassen. Alle für und gegen eine Zuweisung an die einzelnen Beteiligten in Betracht kommenden Gesichtspunkte hat das Beschwerdegericht im Rahmen der ihm obliegenden tatrichterlichen Billigkeitsabwägungen gewürdigt; es ist dabei zu dem Ergebnis gekommen, dass eine Zuweisung an die Antragstellerin die nach Lage der Verhältnisse gegebene Lösung sei. Die daraus für die übrigen Beteiligten, insbesondere für den Antragsgegner zu 1 sich ergebenden Nachteile hat das Beschwerdegericht dabei keineswegs überschen. Der Angriff der Rechtsbeschwerde, das Beschwerdegericht habe willkürlich sich für eine Übertragung der Besitzung an die Antragstellerin entschieden, entbehrt daher der Grundlage. Da es sich um eine Ermessensentscheidung handelt, ist die Entscheidung des Beschwerdegerichts im Rechtsbeschwerdeverfahren nur nachprüfbar, wenn das Beschwerdegericht die Grenzen seines Ermessens verkannt hat oder seine Entscheidung auf Verfahrensverstößen beruht. Beides ist nicht der Fall. Die Rechtsbeschwerde verkennt insbesondere die Rechtslage, wenn sie annimmt, das Beschwerdegericht habe nur bei "gewichtigen Gründe gegen das bürgerliche Gewohnheitsrecht" der Bevorzugung des männlichen Geschlechts entscheiden dürfen. Ein wichtiger oder triftiger Grund, wie er bei der gerichtlichen Zustimmung zu einer Übergehung der Abkömmlinge im Fall des § 7 Abs 2 HÖfEO oder bei einer Zustimmung zur Hoferbenbestimmung nach § 8 Abs 2 Satz 2 HÖfEO gegeben sein muss (vgl. Beschlüsse des erlernenden Senats vom 9. und 30. 10. 1951, V BLw 72/50 und V BLw 47/50, sowie Schulte DNotZ 1951, 56, insbesondere Fussnote 13, und Pritsch DNotZ 1951, 303, insbesondere

Fussnote 9), ist im Zuweisungsverfahren für ein Abweichen von der Folgeordnung der Höfeordnung nicht erforderlich; jeden sachlich beachtlichen Grund kann das Gericht hierfür als ausreichend ansehen. Im übrigen hat aber das Beschwerdegericht gerade der Frage, warum im vorliegenden Fall von der Regel des Vorrangs des männlichen Geschlechts abzuweichen sei, besondere Beachtung geschenkt und die Gründe für eine Abweichung dargelegt. Auch sonst hat das Beschwerdegericht sich eingehend mit den für und gegen eine Zuweisung an die Antragstellerin oder den Antragsgegner zu 1 sprechenden Gesichtspunkten auseinandergesetzt und dabei wesentliche Gesichtspunkte nicht ausser acht gelassen. Das Beschwerdegericht hat daher weder die Grenzen seines Ermessens überschritten noch von seinem Ermessen einen fehlerhaften Gebrauch gemacht. Auch beruht die Beschwerdeentscheidung nicht auf einem Verfahrensverstoss. Auf die Beweisangebote des Antragsgegners zu 1 (Schriftsatz vom 4. 7. 1950 nebst Anlagen) brauchte das Beschwerdegericht nicht einzugehen, da durch die hier benannten Zeugen nicht tatsächliche Äusserungen des Heinrich Holtappel, er würde bei Kenntnis der eingetretenen Entwicklung der Verhältnisse den Antragsgegner zu 1 zum Erben seiner Besetzung eingesetzt haben, sondern nur Urteile der Zeugen über das, was Heinrich H. nach ihrer Kenntnis der Persönlichkeit desselben und der Verhältnisse letztwillig bestimmt haben würde, unter Beweis gestellt waren. Soweit durch den Zeugen T. nach Massgabe der Rechtsbeschwerde und der überreichten eidesstattlichen Versicherung dieses Zeugen nunmehr eine tatsächliche Äusserung des Heinrich H. unter Beweis gestellt werden soll, handelt es sich um ein im Rechtsbeschwerdeverfahren unbeachtliches neues tatsächliches Vorbringen. Die Bedenken, die der Rechtsbeschwerdeführer gegen die Objektivität des Ortslandwirts E. und damit gegen

die Verwertung der auf diesen Ortslandwirt vermutlich zurückgehenden Stellungnahme des Kreislandwirts vorbringt, ergeben nicht einen Verfahrensverstoss des Beschwerdegerichts. Nach § 17 Abs 1 LVO bestimmte das Beschwerdegericht über Art und Umfang der Beweisaufnahme nach freiem Ermessen. Im übrigen hat das Beschwerdegericht der Stellungnahme der Landwirtschaftsbehörde, dass sie die Antragstellerin für die Zuweisung für geeigneter als den Antragsgegner zu 1 halte, keine entscheidende Bedeutung beigelegt, sondern diesen Umstand nur noch zum Abschluss seiner Erwägungen miterwähnt.

Hiernach erweisen sich die Angriffe der Rechtsbeschwerde als nicht begründet. Ob das Beschwerdegericht, statt selbst zu entscheiden, eine Zurückverweisung an das Amtsgericht aussprechen wollte, unterlag grundsätzlich seinem pflichtmässigen Ermessen. Der Umstand, dass bei einer Entscheidung durch das Beschwerdegericht dieses nicht nur über die Zuweisung selbst, sondern auch über die Höhe der Abfindungen entscheiden müsste und daher ohne eine Zurückverweisung den Beteiligten zu dieser Frage eine Instanz verloren gehen würde, rechtfertigt nach ständiger Rechtsprechung ohne weiteres eine Aufhebung und Zurückverweisung (vgl Schlegelberger FGG 5. Aufl 1937 § 25 Anm 4; Lange-Wulff, Höfeordnung, 3. Aufl Anm 631).

Die Rechtsbeschwerde des Antragsgegners zu 1 war daher als unbegründet zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 10 LVR in Verbindung mit §§ 42, 43, 50 LVO. Ein Anlass, die Erstattung ausser-

gerichtlicher Kosten auf Grund von § 51 LVO anzuordnen, bestand nicht.

Dr. Pritsch

Dr. Hückinghaus

Dr. Tasche