

Schadenersatz bei der Löschung des Hofvermerks

veröffentlicht in:

Zeitschrift für Agrarrecht (AgrarR) 1995, 170

Lange, Jobst-Ulrich, Herford

I. Einleitung

Nach Auffassung des BGH (1) hindert eine erb- oder übergabevertragliche Bindung den Hofeigentümer (auch) nach der HöfeO nach der zweiten Novellierung von 1976 nicht daran, die Hofaufhebungserklärung abzugeben. Grund hierfür ist, daß die Hofeinklarung trotz der erbrechtlichen Wirkung als lebzeitiges Rechtsgeschäft angesehen wird und deshalb nicht nach § 2289 Abs. 1 S. 2 BGB als spätere Verfügung von Todes wegen unwirksam ist.

II. Auswirkungen der Hofaufhebung trotz erbvertraglicher Bindung

Nach Löschung des Hofvermerks ist die Anwendung der HöfeO ausgeschlossen, so daß es insbesondere nicht mehr zu dem unmittelbaren Übergang des landwirtschaftlichen Betriebes auf den Vertragserben (§ 4 S. 1 HöfeO) und der Berechnung der Abfindungsansprüche nach dem Hofeswert (§ 12 Abs. 2 HöfeO) kommt. Trotz der Hofaufhebung bleibt dagegen die im Erbvertrag vertragsmäßig angeordnete Erbeinsetzung des Bedachten bestehen, weil allgemein die unter Geltung der HöfeO zustande gekommenen Bindungen auch nach der Hofaufhebung bestehen bleiben. (2) Geht der landwirtschaftliche Betrieb im Wege der Gesamtrechtsnachfolge auf die Erbengemeinschaft über, so stellen sich zwei grundsätzliche Fragen: 1. Wie gestaltet sich der ursprünglich vom Erblasser beabsichtigte Übergang des landwirtschaftlichen Betriebes auf den Vertragserben? 2. Ist bei der Berechnung der Abfindungsansprüche der landwirtschaftliche Betrieb anstelle des Hofeswertes (§ 12 Abs. 2 HöfeO) mit dem nach dem allgemeinen Erbrecht üblichen gemeinen Wert (vgl. § 2311 Abs. 2 S. 1 BGB) oder evtl. nach dem niedrigeren Ertragswert nach § 2049 BGB anzusetzen?

Weil sich der Verwirklichung des ursprünglich im Erbvertrag geäußerten Erblasserwillens nachträglich durch den Wegfall der Erbfolge nach der HöfeO rechtliche Hindernisse in den Weg stellen, ist eine ergänzende Auslegung erforderlich. (3) Dazu ist der Wille des Erblassers zu ermitteln, den dieser bei Berücksichtigung der Hofaufhebung zum Zeitpunkt des Abschlusses des Erbvertrages geäußert hätte. (4)

1. Übergang des landwirtschaftlichen Betriebes

Nach dem nunmehr geltenden allgemeinen Erbrecht hat der Erblasser drei Möglichkeiten, dem Bedachten den landwirtschaftlichen Betrieb zuzuwenden:

1. Er setzt den Bedachten zum Alleinerben seines gesamten Vermögens ein und ordnet nach § 2312 Abs. 2 BGB für Pflichtteilsansprüche den Ertragswert als Wertansatz für den landwirtschaftlichen Betrieb an,
2. er ordnet zugunsten des Bedachten als Miterben ein Übernahmerecht bzgl. des Betriebes nach § 2049 Abs. 1 BGB an, (5)
3. er wendet dem Bedachten den landwirtschaftlichen Betrieb als Vorausvermächtnis (§ 2150 BGB) zu.

Haben der Erblasser und der Vertragserbe bei Abschluß des Erbvertrages (unbewußt) (6) keine Regelung für den Fall der Hofaufhebung getroffen, so hängt die Rechtsstellung des Vertragserben vom Ergebnis der ergänzenden Auslegung ab. (7) Um für den Fall der Hofaufhebung zumindest die Zuwendung des landwirtschaftlichen

Betriebes auf eine sichere Grundlage zu stellen, sollte der Fall der Hofaufhebung bereits bei Vertragsschluß entsprechend berücksichtigt werden. (8)

2. Wertansatz des landwirtschaftlichen Betriebes

Schwieriger als die Sicherstellung der Zuwendung des Betriebes im Erbgang stellt sich aber das Problem der Erhöhung der Erb- und Pflichtteilslast dar. Der Betrieb kann nach der Hofaufhebung entweder nach dem im allgemeinen Erbrecht üblichen Verkehrswert oder aber zum niedrigeren Ertragswert (§ 2049 BGB) angesetzt werden. Eine Privilegierung des Vertragserben nach § 2049 Abs. 1 BGB setzt voraus, daß der Erblasser ausdrücklich oder stillschweigend ein Übernahmerecht des landwirtschaftlichen Betriebes angeordnet hat, das nach der Hofaufhebung aber auch im Wege ergänzender Auslegung festgestellt werden kann. (9) Für die Anordnung eines Übernahmerechts genügt es, wenn der Erblasser zum Ausdruck gebracht hat, daß einer der Erben den landwirtschaftlichen Betrieb ungeteilt erhalten (10) oder bei der Übernahme nur mit einer wirtschaftlich tragbaren Abfindungslast belastet werden soll. (11)

Die Voraussetzungen für eine Privilegierung nach dem Landguterbrecht liegen in den Fällen der Hofaufhebung bereits bei Abschluß des Erbvertrages vor: Hätte der Erblasser zum Zeitpunkt des Abschlusses des Erbvertrages (12) die Hofaufhebung und damit die Erhöhung der Abfindungslast vorausgesehen, so hätte er zur Sicherstellung des Erhalts des Betriebes im Erbgang ein Übernahmerecht nach § 2049 BGB bzw. für den Betrieb den Ertragswert für die Berechnung der Pflichtteilsansprüche angeordnet (§ 2312 Abs. 2 BGB); ein entsprechender Wille ist bereits im Erbvertrag über den Hof angedeutet, weil der Erblasser bereits vor oder bei Vertragsschluß die Privilegierung nach der HöfeO hätte ausschließen können. (13)

3. Unterlassungsverpflichtung

Besser als der schwache Trost durch den Ertragswertansatz wäre es für den Vertragserben, wenn er die Hofaufhebung und insbesondere die Mehrbelastung durch den Ertragswertansatz für sein Vermögen aufheben oder abschwächen könnte. Außer einem Erbverzicht der weichenden Erben bei Vertragsschluß kommt hierfür nur eine lebzeitige Verpflichtung des Erblassers zur Unterlassung der Hofaufhebungserklärung (vgl. § 241 S. 2 BGB) in Betracht; diese ist mit dem Verfügungsverbot bzw. der sogenannten „Verfügungsunterlassungsvereinbarung“ (§ 137 Abs. 2 BGB) verwandt, die im Rahmen von Erbverträgen über Grundvermögen entwickelt wurde. Ein Verstoß des Erblassers hiergegen löst im Erbfall einen Schadenersatzanspruch (§ 280 Abs. 1 BGB) aus.

III. Form der Unterlassungsverpflichtung

Die Vereinbarung einer Verpflichtung des Erblassers zur Unterlassung der Abgabe der Hofaufhebungserklärung zu seinen Lebzeiten wird meist mit dem Erbvertrag in einer Urkunde zusammengefaßt und somit in der Form der Beurkundung, der strengsten Form des BGB, geschlossen, so daß Fragen der Unwirksamkeit nach § 125 S. 1 BGB in der Regel nicht auftreten.

Darüber hinaus kann sie aber auch – wie die Verfügungsunterlassungsvereinbarung (§ 137 S. 2 BGB) – formlos und damit stillschweigend durch schlüssiges Verhalten geschlossen werden: Weil sich der Hofeigentümer gerade nicht zur Veräußerung von Grundstücken verpflichtet, bedarf es nicht der Form des § 313 S. 1 BGB; (14) der Form des Erbvertrages nach § 2276 BGB bedürfte eine

Unterlassungsverpflichtung nur, wenn sie eine rechtliche Einheit mit dem Erbvertrag bilden soll. (15)

Für die Annahme eines stillschweigenden Verpflichtungswillens des Erblassers, wie sie insbesondere für formlose Übergabe- und Erbverträge relevant werden kann, kommt es darauf an, daß sein unmittelbar auf andere Zwecke gerichtetes Verhalten mittelbar einen Rückschluß auf einen entsprechenden Geschäftswillen zum Ausdruck bringt, wie dies z. B. durch die bloße Entgegennahme einer Leistung geschieht. (16) Voraussetzung hierfür ist, daß neben dem Erbvertrag ein zusätzlicher Verpflichtungswille des Erblassers zum Ausdruck kommt, die negative HofeO nicht abgeben zu wollen; Anhaltspunkte für die stillschweigende Vereinbarung einer Unterlassungsverpflichtung des Erblassers, die Hofaufhebungserklärung nicht abzugeben, werden sich i d R. nur aus dem Erbvertrag ergeben. Ein entsprechender Verpflichtungswille wird sich allgemein dann annehmen lassen, wenn der Erblasser im Erbvertrag Bezug auf die HofeO genommen hat, sei es, daß er z. B. die Abfindungsansprüche der weichenden Erben ausdrücklich festgelegt und sich dabei am Hofeswert orientiert hat, oder aber die Ergänzungsabfindung (§ 13 HofeO) ausdrücklich anordnet. Nicht ausreichend dürfte hingegen die bloße Bezeichnung „Hof“ sein, wenn unklar ist, ob der Erblasser sie trotz der notariellen Beratung im Rechtssinne gemeint hat, oder der Umstand, daß der Erbvertrag bereits eine Verfügungsunterlassungsvereinbarung (§ 137 S. 2 BGB) enthält.

Anders als die Verpflichtung zur Unterlassung der Hofaufhebung soll das Verfügungsverbot (§ 137 S. 2 BGB) die für den Vertragserben weitaus schwerwiegendere Folge der lebzeitigen Verfügungsfreiheit des Erblassers, die Entfernung des vermachten Gegenstandes aus dem zukünftigen Nachlaß, verhindern. Eine Übertragung der Kriterien zum stillschweigend geschlossenen Verfügungsverbot (17) ist deshalb wegen der weitaus weniger schwerwiegenden Folgen der Hofaufhebungserklärung nicht möglich.

IV. Schadensersatz aus der Unterlassungsvereinbarung

1. Anspruchsvoraussetzungen

Die Regeln der Unmöglichkeit sind auf die Unterlassungsverpflichtung des Erblassers anwendbar, da es sich hier um eine selbständige Unterlassungspflicht (18) und nicht bloß um eine Nebenpflicht (Leistungstreuepflicht) handelt. Unmöglichkeit der (selbständigen) Unterlassungsverpflichtung liegt vor, wenn der Erfolg der Zuwiderhandlung endgültig ist und nicht wieder rückgängig gemacht werden kann. (19) Mit der Abgabe der Hofaufhebungserklärung verstößt der Erblasser gegen die (vorherige) Unterlassungsverpflichtung, was mit Eintritt des Erbfalls (20) zur Unmöglichkeit

i S d. § 280 Abs. 1 BGB führt; weder ein Alleinerbe noch die Erben-gemeinschaft können den Hofvermerk mit Wirkung vor dem Erbfall (wieder) eintragen lassen, um für diesen Erbfall die Erbfolge nach der HofeO herbeizuführen. Mit dem Erbfall tritt die Belastung mit höheren Erb- und Pflichtteilsansprüchen und damit der Schaden des Vertragserben ein.

2. Anspruchsgegner

Der Bedachte richtet seinen Schadensersatzanspruch, der eine Nachlaßverbindlichkeit (§ 1967 Abs. 2 BGB; Erblasserschuld) ist, gegen die Erbengemeinschaft, der er selbst angehört; die Verbindlichkeit erlischt nicht durch Konfusion, da es sich bei dem ungeteilten Nachlaß um Sondervermögen der Erbengemeinschaft handelt, aus dem der Bedachte seine Forderung nicht (selbständig) befriedigen kann. (21) Im Innenverhältnis haften die Miterben anteilig nach ihrer Quote, es sei denn, etwas anderes wäre letztwillig angeordnet oder vereinbart. (22) Der Betrieb wird i d R. einen hohen Anteil am

Nachlaß ausmachen, so daß der Bedachte als Erbe auch für einen hohen Anteil seines eigenen Schadensersatzanspruchs haftet; unterschiedlich kann sich insoweit auswirken, ob die Zuwendung des landwirtschaftlichen Betriebes nach der Hofaufhebung eine Teilungsanordnung (§§ 2048, 2049 BGB) oder ein Vorausvermächtnis (§ 2150 BGB) in Verbindung mit einer Erbeinsetzung auf eine geringere Erbquote ist.

Auch wenn der Bedachte Alleinerbe ist, erlischt diese Nachlaßverbindlichkeit nicht durch Konfusion, weil sie für die Berechnung der Ansprüche der Pflichtteilsberechtigten als nicht erloschen anzusehen ist. (23)

V. Höhe des Schadensersatzanspruchs

1. Allgemein

Der Schadensersatzanspruch wegen Unmöglichkeit richtet sich auf den Ausgleich des durch die Vermögensminderung beeinträchtigten Wertinteresses (Kompensation, § 251 Abs. 1 BGB) des geschädigten Vertragserben. Der Schaden des Vertragserben ist die Differenz zwischen dem Vermögensstand ohne das schädigende Ereignis, der Erbfolge nach der HofeO und dem tatsächlich gegebenen Vermögensstand, (24) der Erbfolge nach dem BGB.

Die für den Vertragserben günstige Vermögenslage aufgrund der Erbfolge nach der HofeO tritt jedoch nur ein, wenn es ohne die Zuwiderhandlung des Erblassers zur Erbfolge nach der HofeO gekommen wäre; ist z. B. der Vertragserbe zum Zeitpunkt des Erbfalls wirtschaftsunfähig, so wäre es auch bei eingetragenen Hofvermerk nicht zur HofeO gekommen, so daß kein (vermögenswerter) Schaden des Vertragserben durch die Hofaufhebung eintritt. Übt der Vertragserbe sein Übernahmerecht nicht durch Erklärung gegenüber den Miterben aus, (25) so ist er nicht mit den höheren Ansprüchen der Miterben und Pflichtteilsberechtigten belastet, und es liegt keine Vermögenseinbuße, kein ersatzfähiger Schaden, vor.

Für den tatsächlichen Vermögensstand werden für den landwirtschaftlichen Betrieb i d R. die Voraussetzungen des BGB-Landguterbrechts (§§ 2049, 2312 BGB) vorliegen (s. o.), (26) wenn die Hofeigenschaft nur infolge der Hofaufhebungserklärung weggefallen ist, so daß sich die Abfindungs- und Pflichtteilsansprüche anstelle des Hofeswertes nach dem Ertragswert (§ 2049 Abs. 2 BGB) berechnen. Der Ertragswert übersteigt den Hofeswert um ein Vielfaches, zumindest aber wohl um das Dreifache. (27)

2. Höhe des Schadens

Bei der Ermittlung der Höhe des Schadens sind die Auswirkungen der unterschiedlichen Erbfolgen (HofeO – BGB-Landguterbrecht) auf das Vermögen des Vertragserben zu betrachten; es ist gegenüberzustellen, wie sich die Erbfolge nach der HofeO ausgewirkt hätte und wie sich die Erbfolge nach dem BGB-Landguterbrecht ausgewirkt hat.

Die Auswirkungen auf das Vermögen des Vertragserben hängen im Einzelfall von den verschiedenen Anordnungen des Erblassers ab, wie sie sich nach der vertraglichen Regelung des Falles der Hofaufhebung oder ohne entsprechende Regelung im Wege ergänzender Auslegung darstellen. Es können deshalb nur allgemein Gesichtspunkte aufgezeigt werden, die sich nach der Hofaufhebung nachteilig oder vorteilhaft auf das Vermögen auswirken können. Der Schaden setzt sich dann aus den im jeweiligen Fall einschlägigen Einzelposten zusammen.

a) Gesichtspunkte für nachteilige Folgen

aa) Erhöhung der Erb- und Pflichtteilsansprüche

In den meisten Fällen wird es nach der Hofaufhebung zu einer Erhöhung der Erb- und Pflichtteilsansprüche kommen, weil diese nach

dem Ertragswert (§ 2049 Abs. 2 BGB) anstelle des Hofeswertes berechnet werden.

Beispiel:

Der Erblasser hinterläßt nur die Abkömmlinge A und B. A soll nach dem Erbvertrag den Hof (Hofeswert 150000 DM; Ertragswert 450000 DM) erhalten. A und B sollen Erben zu je 1/2 sein. Der Nachlaß besteht nur aus dem Hofvermögen.

(i.) Erbfolge in den Hof nach der HöfeO

A erbt den Hof. A hat an B $150000 \text{ DM} : 2 = 75000 \text{ DM}$ als Abfindung zu zahlen.

(ii.) Erbfolge nach dem BGB-Landguterbrecht

A erhält den landwirtschaftlichen Betrieb im Wege eines Übernahmerechts nach § 2049 BGB. A hat an B $450000 \text{ DM} : 2 = 225000 \text{ DM}$ zu zahlen.

(iii.) Schaden

A muß nach der Hofaufhebung $225000 \text{ DM} - 75000 \text{ DM} = 150000 \text{ DM}$ mehr aus dem eigenen Vermögen aufwenden, um den Betrieb zu erhalten.

bb) Gesamtrechtsnachfolge statt unmittelbarem Rechtsübergang

Nach der Hofaufhebung geht der landwirtschaftliche Betrieb nicht mehr unmittelbar im Wege der Sondererbfolge der HöfeO (§ 4 S. 1 HöfeO), sondern wegen der Gesamtrechtsnachfolge erst nach Auseinandersetzung der Erbgemeinschaft auf den Bedachten über. Durch diese zeitliche Verzögerung, die möglicherweise mehrere Wochen oder Monate dauert, können dem Bedachten Nachteile entstehen: Ist er nicht bereits Pächter des Betriebes, so ist er wegen der gesamthänderischen Bindung des Betriebsvermögens, insbesondere des Barvermögens oder des Schlachtviehs, an Veräußerungen und Einkäufen für den landwirtschaftlichen Betrieb gehindert. Ist er dagegen bereits Pächter des Betriebes, wie dies in der Praxis häufig der Fall sein dürfte, so mögen diese Folgen zwar nicht auftreten, doch besteht dann das Pachtverhältnis über den Erbfall hinaus bis zur Auseinandersetzung fort (§ 1922 Abs. 1 BGB); der Vertragserbe ist für diesen Zeitraum weiterhin zu Pachtzahlungen an die Erbgemeinschaft als Rechtsnachfolgerin verpflichtet, die bei einer Erbfolge nach der HöfeO nicht angefallen wären.

cc) Umfang des Betriebsvermögens

In wohl eher seltenen Fällen kann es nach der Hofaufhebung zu einem gegenüber dem Hofvermögen geringeren Umfang des Betriebsvermögens kommen, weil nicht mehr der Bestandteils- und Zubehörbegriff der HöfeO (§§ 2, 3 HöfeO) anwendbar ist. Auswirkungen kann dies insbesondere bei den Barmitteln und den Mitgliedschaftsrechten haben, da diese nach dem Bestandteils- und Zubehörbegriff des BGB nicht zu einem landwirtschaftlichen Betrieb (§§ 96, 98 Nr. 2 BGB) gehören. Diese Folgen lassen sich durch eine umfassende Aufzählung desjenigen Hofvermögens im Erbvertrag vermeiden, das über den Zubehör- und Bestandteilsbegriff des BGB hinausgeht; der Begriff des Zubehörs kann dagegen nicht durch vertragliche Vereinbarung abgeändert werden. (28) Evtl. kann nach der Hofaufhebung im Wege einer ergänzenden Auslegung angenommen werden, daß dem Bedachten z. B. ein Mitgliedschaftsrecht in der Auseinandersetzung zugewendet werden soll.

dd) Haftung für Nachlaßverbindlichkeiten

Die Verteilung der Haftung der den Hof betreffenden Nachlaßverbindlichkeiten im Innenverhältnis zwischen dem Hoferben und den weichenden Erben hat in der HöfeO eine besondere Regelung erhalten (§ 15 Abs. 2, 3 HöfeO), die nach der Hofaufhebung nicht mehr anwendbar ist.

Beispiel:

Der Erblasser hinterläßt nur die Abkömmlinge A und B. A soll nach

dem Erbvertrag den Hof (Hofeswert 150 000 DM; Ertragswert 450 000 DM), B dagegen nur hoffreies Vermögen erhalten. Der Nachlaß besteht aus dem landwirtschaftlichen Betrieb, Hofeschulden in Höhe von (i H v.) 75 000 DM und hoffreiem Vermögen i H v. 100 000 DM.

(i.) Erbfolge in den Hof nach der HöfeO

A erbt den Hof. Das hoffreie Vermögen reicht zur Berichtigung der Nachlaßverbindlichkeiten aus: $100\ 000 \text{ DM} - 75\ 000 \text{ DM}$ (§ 15 Abs. 3 HöfeO). Der gesamte zwischen A und B zu verteilende Nachlaß beträgt jetzt $150\ 000 \text{ DM} + 25\ 000 \text{ DM} = 175\ 000 \text{ DM}$. B soll zwar laut Anordnung des Erblassers nur hoffreies Vermögen erhalten, von dem hier nur noch 25 000 DM übriggeblieben sind, doch hat er gegen A einen Pflichtteilsrestanspruch (§ 2305 BGB) i H v. $(175\ 000 \text{ DM} : 4) - 25\ 000 \text{ DM} = 43\ 750 \text{ DM} - 25\ 000 \text{ DM} = 18\ 750 \text{ DM}$.

(ii.) Erbfolge nach dem BGB-Landguterbrecht

Die Erben A und B haften für Nachlaßverbindlichkeiten im Innenverhältnis nach dem Verhältnis ihrer Erbteile, soweit nichts anderes vereinbart oder angeordnet wurde. (29)

	A	B	insgesamt
Nachlaß anteilig:	450000 DM +	100000 DM =	550000 DM

Schulden anteilig:	61364 DM +	13636 DM =	75000 DM
	388636 DM +	86364 DM =	475000 DM

A erhält den landwirtschaftlichen Betrieb. Sein Anteil am Betriebsvermögen beträgt 388 636 DM, bereits vermindert um den umgelegten Anteil an den Schulden; auf 450 000 DM entfallen (gerundet) 61 364 DM der 75 000 DM. B erhält 86 364 DM aus dem betriebsfreien Vermögen, bereits vermindert um den Anteil an den Schulden; auf den Erbteil des B (100 000 DM) entfallen (gerundet) 13 636 DM der 75 000 DM. B erhält darüber hinaus einen Pflichtteilsrestanspruch i H v. $(550\ 000 \text{ DM} : 4) - 86\ 364 \text{ DM} = 137\ 500 \text{ DM} - 86\ 364 \text{ DM} = 51\ 136 \text{ DM}$.

(iii.) Schaden

A hat an B nach der Hofaufhebung 51 136 DM statt vorher 18 750 DM, also 32 386 DM mehr, zu zahlen und haftet darüber hinaus für den größeren Teil der Nachlaßschulden, statt vorher überhaupt nicht.

Mehraufwand: $32\ 386 \text{ DM} + 61\ 364 \text{ DM} = 93\ 750 \text{ DM}$

ee) Vorempfänge der weichenden Erben

Die Behandlung der Vorempfänge der weichenden Erben aus dem Hof ist in § 12 Abs. 4 HöfeO abweichend von den §§ 2050ff. BGB geregelt. Dies kann sich nach der Hofaufhebung sehr nachteilig für den Vertragserben auswirken, was folgendes (Extrem-) Beispiel zeigt: Der Erblasser hinterläßt den Abkömmling A und die überlebende Ehefrau E, mit der er im Güterstand der Zugewinnngemeinschaft lebte. E hat als Abfindung aus dem Hof 100000 DM als Vorempfang erhalten. A soll nach dem Erbvertrag den Hof (Hofeswert 150000 DM; Ertragswert 450000 DM) erhalten; ansonsten sollen A und E Erben zu je 1/2 sein.

(i.) Erbfolge in den Hof nach der HöfeO

A erhält den Hof. Zum Hofeswert ist der ausgleichspflichtige Vorempfang der E hinzuzurechnen; der zu verteilende Nachlaßwert beträgt $150000 \text{ DM} + 100000 \text{ DM} = 250000 \text{ DM}$. A und E erhalten hiervon je 1/2; $250000 \text{ DM} : 2 = 125000 \text{ DM}$. A muß an E den Anteil am (fiktiven) Hofeswert abzüglich des Vorempfanges, also $125000 \text{ DM} - 100000 \text{ DM} = 25000 \text{ DM}$ zahlen.

(ii.) Erbfolge nach dem BGB-Landguterbrecht

A übernimmt den landwirtschaftlichen Betrieb. A und E erben vom Nachlaßwert je 1/2; $450000 \text{ DM} : 2 = 225000 \text{ DM}$. A hat an E

225000 DM zu zahlen. E als Ehegatte hat den Vorempfang nach § 2050 Abs. 1 BGB nicht auszugleichen, es sei denn, der Erblasser hätte dies angeordnet. (30)

(iii.) Schaden

A muß nach der Hofaufhebung an E 225000 DM – 25000 DM = 200000 DM mehr aufwenden, als er nach der HöfeO hätte aufwenden müssen, um den landwirtschaftlichen Betrieb zu erhalten.

b) Gesichtspunkte für vorteilhafte Folgen

Als Gesichtspunkte für vorteilhafte Folgen für den Bedachten kommen einerseits der Wegfall der Herausgabepflicht seiner Vorempfänger nach § 12 Abs. 9 HöfeO (Realkollation), aber insbesondere auch der Wegfall der Nachabfindungspflicht in Betracht. Der Wegfall der Nachabfindungspflicht kann den Bedachten besonders stark begünstigen, wenn er einige Jahre nach dem Erbfall den Betrieb „versilbert“ (veräußert) und den wesentlich über dem Ertragswert liegenden Verkehrswert realisiert. Allerdings kann dieser Vorteil nicht konkret in Geld ausgedrückt werden (Vermögensvorteil), weil niemand für die folgenden zwanzig Jahre vorhersehen kann, ob und wie sich der Wegfall der Nachabfindungspflicht für den Vertragserben auswirken wird; es ist unklar, ob der Vertragserbe den Hof (vollständig oder teilweise) veräußern und wie hoch der nachabfindungspflichtige Erlös sein wird. Eine Berücksichtigung dieses Vorteils bei der Schadensberechnung bzw. Vorteilsausgleichung ist nicht möglich, weil nur in Geld meßbare (materielle) Vorteile mit dem Vermögensschaden verrechnet werden können. (31)

VI. Fazit

Die Untersuchung zeigt, daß ein Schadensersatzanspruch aus der (lebzeitigen) Verpflichtung des Erblassers zur Unterlassung der Hofaufhebungserklärung zwar die Folgen einer Hofaufhebung für den Bedachten mildern, jedoch nicht aufheben kann. In keinem Fall kann der Vertragserbe vermögensmäßig den Zustand erreichen, den er bei Fortbestehen der Hofeigenschaft erhalten hätte, weil er schließlich als Rechtsnachfolger selbst für den eigenen Schadensersatzanspruch anteilig nach der Höhe seines Erbteils haftet. Versucht man dagegen den Erbteil des Bedachten gering zu halten und den Betrieb im Wege eines Vorausvermächtnisses zuzuwenden, so darf nicht übersehen werden, daß hier die §§ 2306 Abs. 1 und 2318 Abs. 3 BGB einschlägig sein können, die den Pflichtteilsberechtigten die Mindestteilhabe am Nachlaß sichern; im schlimmsten Fall nach § 2306 Abs. 1 S. 1 BGB entfällt die Vermächtnisanordnung entschädigungslos, weil alle Erben gleichmäßig mit dem Vermächtnis belastet werden. (32) Auch als Vermächtnis ist der landwirtschaftliche Betrieb bei der Berechnung der Hälfte des gesetzlichen Erbteils nach § 2306 Abs. 1 BGB mit dem Ertragswert anzusetzen, wenn die Voraussetzungen des § 2312 Abs. 1 BGB vorliegen. (33)

Einziges Mittel gegen die durch die Hofaufhebung eintretende Erhöhung der Abfindungslast und die vermögensmäßige Schlechterstellung des Bedachten ist das Vermeiden der Entstehung der Erb- und Pflichtteilsansprüche im Erbfall durch einen Erbverzicht der weichen Erben bei Abschluß des Erbvertrages.

*) Vortrag anläßlich der Tagung des Erbrechtausschusses der Deutschen Gesellschaft für Agrarrecht in Goslar am 10. 10. 1994.

- 1) BGHZ 101, 57 = AgrarR 1987, 222 = RdL 1987, 217 = NJW 1988, 710; BGH AgrarR 1987, 350 = RdL 1988, 135; zustimmend: Otte, NJW 1988, 672; Hagen, AgrarR 1989, 229; ablehnend: Faßbender, AgrarR 1987, 295; ders., AgrarR 1988, 125; ders., AgrarR 1991, 5; ders. in Faßbender/Hötzel/von Jeinsen/Pikalo (F/H/vJ/P), 3. Aufl., 1994, § 1 HöfeO, Rn. 81.
- 2) BGH RdL 1962, 18, 19; BGHZ 101, 57, 60 (unter III 1 c) = AgrarR 1987, 222 = RdL 1987, 217 = NJW 1988, 710.
- 3) Kipp/Coing, Erbrecht, 14. Aufl., 1990, § 21 III 5 a (S. 142); vgl. auch BayObLGZ 1965, 166, 173 (Rechtslage nach Aufhebung des REG).
- 4) OLG Hamm RdL 1965, 151, 152; Richter, AgrarR 1986, 220, 221 (unter III 3); Lange/Kuchinke, Erbrecht, 3. Aufl., 1989, § 33 II 3 d (S. 570); vgl. auch Palandt/Edenhofer, 53. Aufl., 1994, § 2084, Rn. 8.
- 5) Weil eine Teilungsanordnung beim Erbvertrag nicht vertragsmäßig bindend angeordnet (§ 2278 Abs. 2 BGB) und deshalb einseitig durch den Erblasser widerrufen werden kann, lehnt Faßbender in F/H/vJ/P, § 1 HöfeO, Rn. 83, die Teilungsanordnung ab. Dieser Gedanke ist sicherlich bei der ausdrücklichen Regelung des Falles der Hofaufhebung zu beachten, spricht aber doch nicht gegen eine dahingehende ergänzende Auslegung, wenn eine entsprechende Regelung fehlt.
- 6) Bei bewußtem Offenlassen einer Regelung dieses Falles kommt eine ergänzende Auslegung nicht in Betracht: vgl. Münchener Kommentar/Leipold, Bd. 2, 2. Aufl., 1989, § 2084, Rn. 43 (m. w. N.).
- 7) Richter, AgrarR 1986, 220, 222f. (mit Beispielen).
- 8) Vgl. Lütke-Handjery in Beck'sches Formularbuch zum Bürgerlichen, Handels- und Wirtschaftsrecht, 5. Aufl., 1991, Abschnitt III.E.17 (S. 237 ff.; unter § 6).
- 9) BGH RdL 1965, 179, 180 (unter 2 b).
- 10) Wöhrmann/Stöcker, Landwirtschaftserbrecht, 5. Aufl., 1988, § 2049, Rn. 37.
- 11) Vgl. OLG Oldenburg RdL 1962, 40f.
- 12) A.A. Faßbender in F/H/vJ/P, § 1 HöfeO, Rn. 83, nach dem beim Erblasser ein für das BGB-Landgüterrecht entsprechender Privilegierungswille durch die spätere Hofaufhebung entfallen ist. Dagegen spricht jedoch, daß nachträgliche Willensänderungen für die Auslegung grundsätzlich unerheblich sind; (vgl.o.).
- 13) Nach Faßbender, AgrarR 1991, 5, 6 (unter B I 5) will der Erblasser den Vertragserben mit der Hoferbenberufung oder Anordnung eines Übernahmerechts nach § 2049 BGB dagegen nicht unbedingt gegenüber den weichen Erben begünstigen.
- 14) Vgl. BGH NJW 1963, 1602, 1603 (unter I) = DNotZ 1964, 232.
- 15) BGHZ 36, 65, 70f. = NJW 1962, 249, 250; Palandt/Edenhofer, § 2286, Rn. 2.
- 16) BGH NJW 1963, 1248 (unter 3 a); Palandt/Heinrichs, Einf v § 116, Rn. 6; ausführlich: Larenz, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 7. Aufl., 1989, § 19 IV b (S. 357 ff.; auch bzgl. des sogenannten „beredten Schweigens“).
- 17) Dazu insbesondere: BGHZ 31, 13, 19 (unter 2 a) = NJW 1959, 2252, 2253; BGH NJW 1963, 1602, 1603 (unter II); Palandt/Edenhofer, § 2286, Rn. 2f.
- 18) Köhler, Vertragliche Unterlassungspflichten, AcP 1990 (190), 496, 515; Palandt/Heinrichs, § 275, Rn. 6.
- 19) Köhler (Fn. 18), S. 516f.; vgl. auch BGHZ 37, 147, 151 = NJW 1962, 1344; Palandt/Heinrichs, § 275, Rn. 6.
- 20) Zu seinen Lebzeiten hätte der Erblasser dagegen den Erfolg der Zuwiderhandlung noch durch Abgabe der positiven Hoferklärung (Hofeinführungserklärung), die Erfüllung der Unterlassungspflicht, beseitigen und damit die Anwendbarkeit der HöfeO für seinen Erbfall sicherstellen können; vgl. BGHZ 37, 147, 151 = NJW 1962, 1344.
- 21) BGHZ 48, 214, 218 (unter IV) = NJW 1967, 2399.
- 22) BayObLG NJW 1970, 1800, 1802; Palandt/Edenhofer, § 2058, Rn. 4.
- 23) BGH NJW 1975, 1123, 1124; Palandt/Edenhofer, § 2311, Rn. 2.
- 24) Münchener Kommentar/Grunsky, Bd. 2, 3. Aufl., 1994, Vor § 249, Rn. 6.
- 25) Kipp/Coing, § 44 II (S. 266); Staudinger/Werner, V. Buch, Bd. 1, 1. Teilband, 12. Aufl., 1989, § 2048, Rn. 6.
- 26) Hierzu: BGH NJW 1964, 1414 = DNotZ 1965, 354; BGH NJW-RR 1992, 770 (insbesondere zu den verobjektivierten Voraussetzungen an die Fortführung der Bewirtschaftung).
- 27) Auf den Faktor 3 verweist Faßbender, AgrarR 1991, 5 (unter B I 1); aus betriebswirtschaftlicher Sicht vgl. hierzu Jaeschke, Der Landwirtschaftliche Einheitswert, Schriftenreihe des HLBS, Heft 127, S. 67.
- 28) Münchener Kommentar/Holch, Bd. 1, 3. Aufl., 1993, § 97, Rn. 2.
- 29) BayObLG NJW 1970, 1800, 1802; Palandt/Edenhofer, § 2058, Rn. 4.
- 30) Palandt/Edenhofer, § 2050, Rn. 6.
- 31) Lange, Schadensersatz, 2. Aufl., 1990, § 9 I, III 5 (S. 483 ff., 493 ff.); Münchener Kommentar/Grunsky, Vor § 249, Rn. 96b, 12.
- 32) Kritisch hierzu: Schubert, JR 1981, 467, 468; Münchener Kommentar/Frank, Bd. 6, 2. Aufl., 1989, § 2306, Rn. 13.
- 33) Vgl. Röhl, Bestimmungen über die Berechnung des Pflichtteils nach dem Ertragswert in Verfügungen von Todes wegen und Übergabeverträgen, MittBayNotV 1962, 1, 2.