

- 
44. 1. Hat nach deutschem Gewohnheitsrechte der von dem abgehenden Hofeswirte für sich bezw. seine Ehefrau ausbedungene Altenteil die Natur einer auf dem abgetretenen Gute ruhenden Reallast?
2. Ist es mit dem Wesen eines bäuerlichen Gutsabtretungsvertrages unvereinbar, daß die Abtretung Schulden halber erfolgt, ein Wertsanschlag vereinbart wird und der Abtretende sich die Differenz zwischen dem Anschlage und dem Schuldenbetrage ausbedingt?

3. Hindert der Widerspruch der Gläubiger und des Meistbietenden den Übergang des angemeldeten Altenteiles auf den Erstehet, wenn der Widerspruch nicht weiter verfolgt und trotz desselben das Grundstück mit „Lasten und Abgaben“ subhastiert worden ist?

III. Civilsenat. Ur. v. 10. März 1885 i. S. R. (Bekl.) w. D. (Kl.)  
Rep. III. 325/84.

- I. Landgericht Detmold.
- II. Oberlandesgericht Celle.

Der Kläger hat 1879 das Kolonat Nr. 31 zu B. durch Kauf erworben und dasselbe am 1. Februar 1882 vor Gericht seiner zweiten, mit dem Landwirte R. verlobten Tochter M. mit Zustimmung des Auerben und der älteren Tochter unter Vorbehalt eines Altenteiles mit der Erklärung abgetreten, „daß er die Stätte wegen der darauf ruhenden hohen Schulden nicht behaupten könne, daß er dieselbe seiner Tochter erb- und eigentümlich abtreten und auf die Leibzucht weichen wolle“. Zugleich ist mit der Tochter M. und deren Verlobten unter Annahme eines Wertsanschlages von 12,900 M vereinbart, daß die jungen Eheleute die auf der Stätte ruhenden, keinesfalls über 12,900 M hinausgehenden Schulden übernehmen und bei etwaigem geringeren Schuldenbetrage den Überschuß dem Abtreter vergüten sollen. Der Vertrag ist gerichtlich bestätigt; das Gut ist auf R. übergegangen und der Kläger hat die Leibzucht bezogen. 1883 ist auf Antrag eines eingetragenen Gläubigers die Subhastation verfügt worden, worauf der Kläger den nicht eingetragenen Altenteil angemeldet hat. Das Gut ist „mit Lasten und Abgaben“ verkauft. Die Gläubiger und der Meistbietende haben den gegen den Übergang des Altenteiles auf den Erstehet erhobenen Widerspruch nicht verfolgt. Der Erstehet hindert jetzt den Kläger in dem Genuße des Altenteiles. Der Kläger hat daher possessioische Klage erhoben, der Beklagte dagegen widerklagend die Verurteilung des Klägers zur Räumung des Kolonates beantragt. In erster Instanz ist nach dem Antrage des Beklagten erkannt, in zweiter dagegen der Beklagte nach dem Klagantrage verurteilt und mit der Widerklage abgewiesen. Die Revision des Beklagten ist zurückgewiesen aus folgenden

## Gründen:

„Der Beklagte und Revisionskläger sieht in dem Vertrage vom 1. Februar 1882 mit dem erstinstanzlichen Urteile nicht einen bauerlichen Gutsabtretungsvertrag und verneint das von beiden Vorinstanzen angenommene deutsche Wohnheitsrecht des Inhaltes, daß der vom Kolonen bei Gutsabtretungsverträgen für sich und seine Ehefrau stipulierte Altenteil die Natur einer wahren, auf dem abgetretenen Gute ruhenden, gegen Dritte wirksamen Reallast habe. Er verstellt ferner zur Erwägung, ob die nicht weiter begründete Annahme des Berufungsrichters „daß jenes Wohnheitsrecht durch die in §. 7 der sippischen Hypothekenordnung enthaltene Bestimmung, wonach alle pacta, durch welche Rechte an Grundstücken mit Wirksamkeit gegen dritte Personen begründet werden sollen, der Ingrossation bedürfen, an sich nicht berührt werde“, als eine zureichende Entscheidung über den Inhalt des in Frage stehenden Partikularrechtes angesehen werden könne. Endlich weist er darauf hin, daß von den eingetragenen Gläubigern, wie von ihm selbst im Verkaufstermine Widerspruch gegen den Übergang der Leibzucht auf den Käufer erhoben worden sei, und daß es ihm freistehen müsse, das Anfechtungsrecht der älteren Gläubiger geltend zu machen.

Die erhobenen Angriffe haben nicht für begründet erachtet werden können.

Die Entscheidung ist in erster Linie von der Beantwortung der Frage abhängig, ob die von dem Kläger für sich und seine Ehefrau im Vertrage vom 1. Februar 1882 ausbedungene Leibzucht dinglichen Charakter hat, eine Hofeslast geworden ist, welche mit dem Gute auf jeden Besitzer übergeht. Beide Vorinstanzen gehen davon aus, daß nach deutschem Wohnheitsrechte der von dem abgehenden Hofeswirte für sich bzw. für seine Ehefrau stipulierte Altenteil die Natur einer wahren, auf dem abgetretenen Gute ruhenden Reallast habe. Eine Reihe der vormaligen deutschen Höchstgerichte hat ebenfalls ein solches Wohnheitsrecht angenommen, und hat es kein Bedenken finden können, dieser Annahme beizutreten. Die Rechtsanschauung, daß der von dem zurücktretenden Kolonus vorbehaltene Altenteil aus dem Hofe zu gewähren sei, für denselben eine Hofeslast bilde, beruht auf der Beziehung des Kolonus zum Hofe und ist im Wesen des Kolonates begründet. Die Realqualität nicht nur der vorbehaltenen Wohnung und Nutzung, sondern auch der bedungenen Leistungen ergab sich von selbst, wenn der Guts-

herr den Abtretungsvertrag bestätigte, oder wenn schon der Grundbrief dem zurücktretenden Kolonus einen Anteil zusicherte. Aber auch, wo ein Obereigentum niemals bestand, war die Rechtsanschauung begründet, daß der alte Kolonus wegen der von ihm mit dem Gutsnachfolger vereinbarten Leibzucht ein Recht an dem Hofe selbst und gegen den jedesmaligen Besitzer, nicht bloß einen persönlichen Anspruch gegen den Mitkontrahenten erwarb. In Übereinstimmung mit dieser im Wesen des Kolonates wurzelnden allgemeinen Rechtsanschauung hat denn auch eine Reihe partikulärer Ordnungen, insbesondere des vorigen Jahrhunderts, die dingliche Qualität der vorbehaltenen Leibzucht ausdrücklich oder indirekt anerkannt. Soweit in neuerer Zeit die Entstehung dinglicher Rechte an Grundstücken von der Eintragung in Grund- oder Hypothekenbücher abhängig gemacht ist, ist damit auch jenes Gewohnheitsrecht ausgeschlossen. Die lippische Hypothekenordnung von 1771 beseitigt dasselbe aber nicht für ihren Geltungsbereich. Sollte auch die Annahme des Berufungsrichters, daß §. 7 dieser Ordnung jenes Gewohnheitsrecht an sich nicht berühre, unzutreffend und mit der Revision nach der Meinung des Beklagten wegen mangelnder Begründung anfechtbar sein, so würde sich doch hierdurch die Sachlage nicht günstiger für den Revisionskläger gestalten, weil es allein darauf ankommt, ob das lippische Gesetz für die Entstehung dinglicher Rechte die Eintragung verlangt. Dieses ist nun unzweifelhaft nicht der Fall, hat auch von dem Revisionskläger nicht behauptet werden können. Entstehen aber dingliche Rechte nach wie vor auch ohne Eintragung, so hat §. 7 a. a. D. nur die Bedeutung, daß die gegen den Besteller und dessen Erben begründeten possessorigen und petitorischen Rechtsmittel gegen eingetragene Berechtigte, oder, wie der Berufungsrichter anzunehmen scheint, überhaupt gegen Dritte versagen.

Nach Vorstehendem hat die von dem Kläger vorbehaltene Leibzucht Realqualität, wenn der Vertrag vom 1. Februar 1882 ein häuerlicher Gutsabtretungsvertrag ist. Der Revisionskläger nimmt mit dem ersten Urteile einen solchen Vertrag nicht an, weil die Abtretung nicht an den Anerben, auch nicht wegen Alters oder Gebrechlichkeit, sondern Schulden halber erfolgt, auch ein Tagwert festgesetzt und Auszahlung der Differenz zwischen Wertsanschlag und Schuldenbetrag vereinbart ist. Der Berufungsrichter hält die hervorgehobenen Bestimmungen nicht für unvereinbar mit dem Wesen häuerlicher Gutsabtretungsverträge und erachtet

den zur Frage stehenden Vertrag für einen eigentlichen bäuerlichen Abtretungsvertrag. Diese Annahme ist auch nicht rechtsirrtümlich. Die Abtretung ist an eine Tochter erfolgt, welche sich mit einem Landwirte verheiratet und auf der Stelle niederlassen wollte; dieser Tochter stand ferner die Nachfolge in das Kolonat zu, wenn der Anerbe und die ältere Schwester auf die Nachfolge verzichteten; letzteres ist aber dadurch geschehen, daß die älteren Geschwister sich vor Gericht mit der Überlassung der Stätte an ihre jüngere Schwester einverstanden erklärt und ausdrücklich anerkannt haben, daß eine Benachteiligung der übrigen D.'schen Geschwister nicht vorliege. Auch verliert die Gutsabtretung nicht den ihr eigentümlichen Charakter, wenn sie aus anderen Gründen als wegen Alters oder Gebrechlichkeit des Kolonen erfolgt. Nachdem das Gutseigentum bereits 1808 in Lippe aufgehoben worden ist und hierdurch der gutherrliche Konsens zur Abtretung in Wegfall gekommen ist, steht der Zeitpunkt der Abtretung ganz zum Ermessen des Kolonen. Endlich ist auch der Wertsanschlag und die Bestimmung über die Auszahlung der Differenz nicht geeignet, den Vertrag zu einem Kaufgeschäfte zu machen, wie das Landgericht annimmt. Ein Wertsanschlag findet bei Gutsabtretungen vielfach statt, z. B. zur Bemessung der Abfindungen der Geschwister oder zur Bestimmung eines Notpennigs, welchen sich der Gutsabtreter neben dem eigentlichen Altenteile ausbedingen will. Die von dem Revisionskläger vermißten Abfindungen der Geschwister haben bei der im vorliegenden Falle „hoher Schulden“ halber erfolgten Abtretung wohl nicht in Frage kommen können, und die ausbedungene Auszahlung der etwaigen Differenz zwischen Wertsanschlag und Schuldenbetrag kann nur dahin aufgefaßt werden, daß der Abtreter sich eventuell einen kleinen Barbetrag, einen f. g. Notpennig, hat versprechen lassen. Der Gutsabtretungsvertrag verliert nur dann den ihm eigenen Charakter und geht in ein Kaufgeschäfte über, wenn die von dem Nachfolger übernommenen Verpflichtungen nach der Absicht der Kontrahenten das wirkliche Äquivalent, den vereinbarten Preis für das Gut bilden. Für eine solche Absicht spricht bei dem Vertrage vom 1. Februar 1882 nichts; die Passizenten haben die Ausdrücke „Kauf- und Verkauf“ nicht gebraucht; D. will „das Gut abtreten und auf die Leibzucht weichen“. Mit diesen technischen Ausdrücken ist das Wesen der Sache getroffen.

Muß nach Vorstehendem dem vom Kläger vorbehaltenen Altenteile

Realqualität zugesprochen werden, und ist der Aktenteil, wie feststeht, angemeldet worden, so kann auch der Übergang dieser Hofeslast auf den Beklagten keinem Bedenken unterliegen. Denn der Zuschlag ist dem Beklagten auf Grund der Verkaufsbedingungen erteilt worden, und nach §. 5 der letzteren gehen „Lasten und Abgaben“ der verkauften Stätte auf den Käufer über. Daß zu den „Lasten“ die an sich auf jeden Besitzer übergehenden Hofeslasten gehören, hat der Beklagte nach dem bezogenen Thatbestande des ersten Richters gar nicht bestritten; er hat sogar ausdrücklich eingeräumt, daß er das Gut mit solchen Berechtigungen Dritter erworben habe, welche dinglicher Natur und hinsichtlich des Kolonates als Reallast anzusehen seien. Ob die Gläubiger und der Beklagte selbst dem Übergange der Leibzucht auf den Erstehrer im Verkaufstermine widersprochen haben, ist unerheblich, weil eine Änderung der Verkaufsbedingungen nicht erwirkt und das Gut unter den aufgestellten Bedingungen verkauft und zugeschlagen worden ist. Unerfindlich ist, wie etwaige Anfechtungsrechte der Gläubiger auf den Beklagten haben übergehen können. Mit seinem Gebote hat er sich den Bedingungen unterworfen, unter welchen verkauft worden ist, und auf Grund der Bedingungen und seines Gebotes ist ihm als Meistbietendem die Stätte zugeschlagen worden. Die Leibzucht des Klägers besteht daher auch gegen den jetzigen Besitzer zu Recht.“