

B e s c h l u ß

In der Landwirtschaftssache

1. des Diplomingenieurs Bodo F. [REDACTED] in W. [REDACTED], Post D. [REDACTED] über Br. [REDACTED],
2. seines am [REDACTED] 1945 geborenen Sohnes Carl F. [REDACTED], gesetzlich vertreten durch seine Eltern, Diplomingenieur Bodo F. [REDACTED] und seine Ehefrau Inge F. [REDACTED] geb. S. [REDACTED] in W. [REDACTED], Post D. [REDACTED] über Br. [REDACTED],

zu 1 Antragsgegners und Beschwerdegegners,
zu 1 und 2 Rechtsbeschwerdeführer,

vertreten durch die Rechtsanwälte [REDACTED] [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] in [REDACTED] a. [REDACTED],

g e g e n

die Ehefrau Hildegard van der Elst geb. F. [REDACTED] in W. [REDACTED],
Post D. [REDACTED] über Br. [REDACTED],

Antragstellerin, Beschwerdeführerin und Rechts-
beschwerdegegnerin,

vertreten durch die Rechtsanwälte Dr. [REDACTED], [REDACTED],
[REDACTED] und [REDACTED] in [REDACTED],

wegen Feststellung des Hoferben

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs als Senat für
Landwirtschaftssachen in der Sitzung vom 11. Oktober 1955
unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Tasche, der
Bundesrichter Dr. Hückinghaus und Dr. Piepenbrock sowie
der landwirtschaftlichen Beisitzer Buresch und Hachenberg

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerden gegen den Beschluß des
Senats für Landwirtschaftssachen des Oberlandes-
gerichts in Celle vom 7. Februar 1955 werden
auf Kosten der Rechtsbeschwerdeführer, die der
Antragstellerin auch die außergerichtlichen Ko-
sten des Rechtsbeschwerdeverfahrens zu erstatten
haben, als unzulässig verworfen.

Der Geschäftswert für das Rechtsbeschwerdever-
fahren wird auf 72 300 DM festgesetzt.

G r ü n d e:

I.

Die am 28. Juni 1948 verstorbene Witwe Elisabeth F. geb. He. war Eigentümerin des im Grundbuch von D. Bd 7 Bl 252 eingetragenen Hofes, der 106,6324 ha groß ist und einen Einheitswert von 72 300 DM hat. Der Hof setzt sich zusammen aus 64,5 Morgen Acker, 60 Morgen Wiese, 58 Morgen Weiden, 2,5 Morgen Garten, 4 Morgen Deputatland, 117 Morgen Ödland und Moor sowie rund 100 Morgen Wald. Der Rest entfällt auf Hofplatz, Wege und Gräben. Die Witwe F. hatte den Hof, der den Namen W. führt, auf Grund eines Testaments ihres am 10. September 1924 verstorbenen Ehemannes Carl F. geerbt. Dessen Vater Burchard F. hatte den größten Teil der zum Hof gehörenden Grundstücke käuflich erworben. Burchard F. hatte zwei Söhne und eine Tochter. Er betrieb neben der Landwirtschaft ein Bauunternehmen und war Begründer der Ha. B. in H. Sein ältester Sohn Hinrich erhielt den väterlichen Hof in D., sein jüngster Sohn Carl, der Ehemann der Erblasserin, den neugeschaffenen Hof W., der bei der Übernahme durch Carl Ficke zum größten Teil Ödland war und nur kleine Gebäude hatte. Carl F. hat große Heide- und Moorflächen urbar gemacht und die weiter notwendigen Gebäude errichtet.

Aus der Ehe der Eheleute Carl und Elisabeth F. sind fünf Kinder hervorgegangen:

1. Margrit, geboren am . 1906. Sie ist mit dem Diplomingenieur Hermann Claudius T. in H. verheiratet und hat drei Kinder namens Margrit, Hilde und Claus im Alter von 15,12 und 6 Jahren.

2. Bodo (Antragsgegner), geboren am ■. ■■■ 1907 in H■■■■. Nach der Reifeprüfung studierte er bis 1932 an den Technischen Hochschulen in München und Hannover und machte seine Prüfung als Diplomingenieur. Seit 1933 ist er in der Firma seines Vaters, der Ha■■■■ Pa■■■■, tätig. Seit 1937 sind der Ehemann seiner ältesten Schwester Margrit, Diplomingenieur T■■■■, und dessen Mutter Mitinhaber der Firma. Im Februar 1943 richtete er sich mit eigenen Möbeln im Hause seiner Mutter auf dem Hof W■■■■ einige Zimmer ein. Am 26. August 1944 heiratete er die Tochter eines Fabrikanten aus Bad K■■■■. Nach der Heirat zog auch seine Ehefrau auf den Hof. Er selbst war weiterhin im wesentlichen in seinem Geschäft, der Ha■■■■ B■■■■, tätig, kam aber zum Wochenende meistens auf den Hof. Nach dem Tode seiner Mutter übernahm er die Verwaltung des Hofes "für die Erbengemeinschaft". Aus seiner Ehe sind zwei Kinder hervorgegangen:
- a) Carl, geboren am ■. ■■■ 1945,
 - b) Burchard, geboren am ■. ■■■ 1948.
3. Hildegard (Antragstellerin), geboren am ■. ■■■ 1909, verheiratet mit dem Kaufmann v. d. E■■■■, besuchte, nachdem sie zunächst von einer Hauslehrerin unterrichtet worden war, bis zur Vollendung ihres 14. Lebensjahres die Schule in Hagen und ging dann noch zwei Jahre in H■■■■ zur Schule. Danach besuchte sie die wirtschaftliche Frauenschule in L■■■■ in Th■■■■, um den Gärtnerinnenberuf zu erlernen. Vom 1. April bis zum 30. September 1928 war sie als Lehrling in dem der wirtschaftlichen Frauenschule angeschlossenen, von der Th■■■■ Hauptlandwirtschaftskammer anerkannten gärtnerischen Lehrbetrieb tätig. Nach einer weiteren Ausbildung in einem anderen Betrieb in Bl■■■■



bestand sie am 5. März 1931 vor der Landwirtschaftskammer für die Provinz Schleswig-Holstein die Gehilfenprüfung und blieb dann noch bis zum 10. Oktober 1931 als Praktikantin weiter im Betrieb. Daneben besuchte sie die Staatliche Fachgewerbeschule in H[REDACTED]. Alsdann ging sie ein Jahr nach England, arbeitete dort als Gehilfin in einem botanischen Garten bei London und machte Studienreisen. Im April 1933 heiratete sie den Holländer v[REDACTED] d[REDACTED] E[REDACTED], der seit 1924 in den niederländischen überseeischen Besitzungen im Welthandel tätig und zuletzt Leiter der Niederlassung der Nationalen Handelsbank Amsterdam in Probolinggo auf Java war. Von 1933 bis 1936 war Frau v[REDACTED] d[REDACTED] E[REDACTED] mit ihrem Ehemann in Sumatra. Während eines Tropenurlaubs im Jahre 1936 war sie auf dem Hof ihrer Mutter und half ihr bei den Arbeiten. 1937 bis 1938 lebte sie mit ihrem Mann in Java und Celebes. 1938 bis 1939 war sie wiederum ein Jahr in dem Betrieb in W[REDACTED]. Im Mai 1940 wurde sie von den Holländern interniert. Nach der Entlassung im Jahre 1943 pachtete sie einen großen Garten in Java und richtete dort eine Gärtnerei für Gemüse und Blumen ein. Im Juni 1947 kam sie auf den Hof zurück und ist dort bis jetzt geblieben. Aus ihrer Ehe sind zwei Kinder hervorgegangen:

- a) Elisabeth, geboren am [REDACTED]. [REDACTED] 1935,
- b) Carl, geboren am [REDACTED]. [REDACTED] 1938. Er kam im Jahre 1947 mit der Mutter auf den Hof, ging in Hagen zur Schule, in den letzten Jahren in eine höhere Privatschule. Vom 1. April 1955 ab soll er als Lehrling in dem landwirtschaftlichen Betrieb des Bauern Joachim Ki[REDACTED] in O[REDACTED] bei Har[REDACTED] arbeiten.

4. Elisabeth, geboren am [REDACTED]. Juli 1911, verheiratet mit Oberst a. D. Lothar v. Wu[REDACTED] in Sa[REDACTED]. Aus dieser Ehe stammen drei Kinder namens Peter, Wolfgang und Heide.
5. Anneliese, geboren am [REDACTED]. [REDACTED] 1919, verheiratet gewesen mit dem am 13. März 1940 verstorbenen Landwirt Fredi Hü[REDACTED] in A[REDACTED].

Auf Antrag des Antragsgegners hat das Amtsgericht (Landwirtschaftsgericht) am 26. Oktober 1948 einen Erbschein dahin erteilt, daß die Witwe Elisabeth F[REDACTED] von ihren fünf Kindern zu je $1/5$ beerbt worden und Hoferbe des Hofes W[REDACTED] der Antragsgegner geworden sei (2 VI 40/48 AG Hagen). Im Grundbuch steht noch die Erblasserin als Eigentümerin des Hofes eingetragen.

Die Ehefrau Hildegard v. d. E[REDACTED] hat beantragt festzustellen, daß sie nach dem Tode ihrer Mutter Hoferbin des Hofes W[REDACTED] geworden sei. Zur Begründung hat sie vorgetragen, ihr Bruder Bodo komme als Hoferbe nicht in Frage, weil er nicht wirtschaftsfähig sei. Er habe keine landwirtschaftliche Ausbildung genossen und sei nur Kaufmann. Von der Landwirtschaft habe er keine Ahnung. Er sei nur vorübergehend, meist sonntags, auf dem Hof. Er habe für die Landwirtschaft nicht das geringste Interesse gehabt und auch niemals bei den Arbeiten auf dem Hof geholfen. Die Verwaltung des Hofes nach dem Tode der Mutter habe sich auf die finanziellen Angelegenheiten beschränkt. Schon im Jahre 1948 habe er auf eine Erklärung der Mutter, daß sie ihm den Hof nicht geben wolle, erwidert, den Dreck wolle er nicht. Er führe mit seiner Familie einen durchaus städtischen Haushalt. Der eine Sohn sei als Nachfolger in der Ha[REDACTED] B[REDACTED],

der andere Sohn als Nachfolger in dem Betrieb seines mütterlichen Großvaters in Bad K[REDACTED] vorgesehen. Als Hoferbin komme allein sie in Frage, da die älteste Schwester, die Ehefrau Margrit T[REDACTED], auf die Hoffolge verzichtet habe. Sie habe jahrelang auf dem Hof gearbeitet und sei auch auf Grund ihrer Vorbildung in der Lage, den Hof zu bewirtschaften. Ihr Sohn Carl werde einmal Bauer werden. Er habe großes Interesse an der Landwirtschaft. Es sei auch der Wunsch der Mutter gewesen, daß ihr Sohn Carl den Hof erhalte.

Bodo F[REDACTED] hat beantragt, den Antrag der Ehefrau v[REDACTED] d[REDACTED] E[REDACTED] zurückzuweisen und festzustellen, daß er Hoferbe geworden sei. Er hat den Feststellungsantrag aber bereits im ersten Rechtszuge wieder zurückgenommen. Der Antragsgegner hat geltend gemacht, er sei wirtschaftsfähig; jedenfalls sei er in der Lage, den Hof durch einen tüchtigen Verwalter bewirtschaften zu lassen. Bei der Größe des Hofes sei eine Selbstbewirtschaftung nicht erforderlich. Wenn er auch die technische Seite des Betriebes nicht beherrsche, so könne er um so besser die finanziellen Angelegenheiten erledigen. Er habe sich auch nach dem Tode der Mutter, sooft er Zeit gehabt habe, um die Landwirtschaft gekümmert. Er wolle jedenfalls den Hof für einen seiner beiden Söhne haben, von denen einer, und zwar derjenige, der später die größte Neigung für den landwirtschaftlichen Beruf zeige, Landwirt werden solle. Er selbst habe großes Interesse für den Hof gehabt, der, seitdem er ihn verwalte, gut vorwärts gekommen sei. Er habe auch erhebliche Werte in den Hof investiert. Die Antragstellerin sei dagegen nicht wirtschaftsfähig.

Die Ehefrau Margrit T[REDACTED] hat erklärt, daß sie zugunsten ihrer Schwester Hildegard auf den Hof verzichte. Ihre beiden anderen Schwestern Elisabeth und Anneliese haben sich

an dem Verfahren nicht beteiligt.

Das Amtsgericht (Landwirtschaftsgericht) hat den Antrag der Ehefrau v d E zurückgewiesen. Gegen diesen Beschluß hat die Antragstellerin sofortige Beschwerde eingelegt mit dem Antrage, unter Abänderung des angefochtenen Beschlusses nach ihrem erstinstanzlichen Antrage zu erkennen, hilfsweise festzustellen, daß ihr Sohn Carl Hoferbe geworden sei. Bodo F hat beantragt, die Anträge der Ehefrau v d E zurückzuweisen und festzustellen, daß sein ältester Sohn Carl Hoferbe geworden sei. Das Oberlandesgericht hat unter Aufhebung der Vorentscheidung dem Hilfsantrage der Antragstellerin stattgegeben und festgestellt, daß Carl v d E Hoferbe geworden ist. Hiergegen richten sich die Rechtsbeschwerden des Antragsgegners und seines Sohnes Carl, mit denen sie den im Beschwerdeverfahren gestellten Feststellungsantrag weiterverfolgen. Die Antragstellerin bittet, die Rechtsbeschwerden als unzulässig, hilfsweise als unbegründet zurückzuweisen.

II.

Die Rechtsbeschwerde ist, da sie vom Oberlandesgericht nicht zugelassen ist und es sich auch nicht um die Unzulässigkeit des Verfahrens vor den ordentlichen Gerichten oder um die Unzulässigkeit der Beschwerde handelt, nur statthaft, wenn das Beschwerdegericht von einer in der Beschwerdebegründung angeführten Entscheidung eines der in § 24 Abs 2 Nr 1 LWVG bezeichneten Gerichte abgewichen ist und der Beschluß auf dieser Abweichung beruht.

1. Das Oberlandesgericht hat zunächst die Wirtschaftsfähigkeit des nach §§ 5 Nr 5, 6 Abs 1 HöfeO in erster Linie zum Hoferben berufenen Antragsgegners ge-

prüft, diese jedoch mit der Begründung verneint, daß der Antragsgegner, der keine landwirtschaftliche Vorbildung und Ausbildung gehabt habe, nach seinen Kenntnissen und Fähigkeiten nicht in der Lage sei, den Hof selbständig ordnungsmässig zu bewirtschaften oder die Arbeiten und Maßnahmen eines Verwalters zu überwachen.

Die Rechtsbeschwerdeführer haben hiergegen keine ernstlichen Einwendungen erhoben. Der Antragsgegner nimmt den Hof auch für sich nicht in Anspruch. Die Rechtsbeschwerdeführer haben jedoch in der Rechtsbeschwerdebegründung unter Hinweis auf die Entscheidung des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 15. September 1948 (HEZ 2, 129) um Nachprüfung gebeten, ob der Begriff der Wirtschaftsfähigkeit mit den strengen Anforderungen der bisherigen Rechtsprechung sich heute noch aufrechterhalten lasse oder ob nicht der milderen Auffassung des Oberlandesgerichts Düsseldorf oder den Gedanken, wie sie in der Entscheidung des Obersten Gerichtshofs für die Britische Zone (OGHZ 2, 271) gestreift würden, der Vorzug zu geben sei. Soweit die Rechtsbeschwerdeführer mit diesen Ausführungen eine Abweichung von den vorerwähnten Entscheidungen geltend machen wollen, würde das Vorbringen unbeachtlich sein. Die Auslegung des Begriffs der Wirtschaftsfähigkeit durch das Beschwerdegericht entspricht der ständigen Rechtsprechung des erkennenden Senats (vgl. die Zusammenstellung von Pritsch DNotZ 1952, 199 [201]). Für die Frage der Abweichung im Sinne des § 24 Abs 2 Nr 1 LwVG ist auf den neuesten Stand der Rechtsprechung des in Betracht kommenden Gerichts abzustellen. Ist die Rechtsfrage bereits durch den Bundesgerichtshof entschieden, so kommt es allein auf eine Abweichung von seiner Entscheidung an (vgl. Beschluß des erkennenden Senats vom 7. Dezember 1954, V BLw 48/54, RechtdLandw 1955, 75). Soweit das Oberlandesgericht Düsseldorf und, wie die Rechtsbeschwerdeführer meinen, auch der Oberste Gerichtshof für

die Britische Zone in den angeführten Entscheidungen bei der Auslegung des Begriffs der Wirtschaftsfähigkeit einen milderen Maßstab angelegt haben als das Beschwerdegericht und auch der Bundesgerichtshof, können diese Abweichungen die Zulässigkeit der Rechtsbeschwerden nicht begründen.

2. Das Oberlandesgericht hat sodann die Wirtschaftsfähigkeit der weiter als Hoferben in Betracht kommenden Personen geprüft, jedoch sowohl die beiden minderjährigen Söhne des Antragsgegners wie auch die Ehefrau Margrit Taaks und deren Kinder sowie die Antragstellerin als nicht wirtschaftsfähig bezeichnet, dagegen die Wirtschaftsfähigkeit des Sohnes der Antragstellerin bejaht.

a) Bei den Kindern des Antragsgegners und dem Sohn der Antragstellerin geht das Oberlandesgericht aus von den Vorschriften des § 6 Abs 5 HöfeO, wonach ein als Hoferbe Berufener trotz fehlender Wirtschaftsfähigkeit als Hoferbe nicht ausscheidet, wenn allein mangelnde Altersreife der Grund der Wirtschaftsunfähigkeit ist. Das Beschwerdegericht führt unter Hinweis auf die Rechtsprechung auch des Bundesgerichtshofs aus, es komme bei Kindern darauf an, ob sie nach Neigung und Einfluß durch die Umwelt in die landwirtschaftliche Berufstätigkeit hineinwachsen würden. Diese Voraussetzungen müßten bereits im Zeitpunkt des Erbfalles gegeben sein. Es genüge nicht, wenn erst nach dem Erbfall die landwirtschaftliche Ausbildung ins Auge gefaßt werde. Die Kinder müßten ohne Rücksicht auf den Erbfall in der entsprechenden Umwelt und unter den entsprechenden Umständen aufwachsen. Bei der Prüfung der Frage, ob ein Kind mit größter Wahrscheinlichkeit Landwirt werde, seien auch die Stellung der Eltern und deren Einstellung zur Landwirtschaft zu berücksichtigen.

Im einzelnen führt das Oberlandesgericht aus: Der Älteste Sohn des Antragsgegners sei zur Zeit des Erbfalles noch nicht 3 Jahre, der jüngste erst knapp 3 Monate alt gewesen. Beide seien auf dem Hof geboren und hätten dort bis heute gelebt. Daß sie wie andere Bauernkinder auf dem Hof aufwüchsen, sei nicht entscheidend. Die Tätigkeit ihres Vaters habe im wesentlichen darin bestanden, daß er die finanziellen Angelegenheiten des Hofes geregelt habe. Er habe infolge seiner beruflichen Tätigkeit, vor allem mangels ausreichender landwirtschaftlicher Kenntnisse, gar nicht die Möglichkeit und die Zeit, die Kinder für den landwirtschaftlichen Beruf genügend zu interessieren oder gar mit auszubilden. Auch die Mutter, die aus Industriekreisen stamme, sei dazu nicht in der Lage. Daß der Antragsgegner schon vor Eintritt des Erbfalles hinsichtlich einer etwaigen landwirtschaftlichen Ausbildung seiner Kinder irgendwelche Maßnahmen getroffen oder Entschlüsse gefaßt habe, müsse bei dem jugendlichen Alter der Kinder im Zeitpunkt des Erbfalles und mit Rücksicht darauf, daß zu Lebzeiten der Erblasserin der Zeitpunkt eines Eigentümerwechsels noch gar nicht vorausszusehen gewesen sei, für ausgeschlossen angesehen werden. Der Antragsgegner habe auch bis kurz vor der letzten mündlichen Verhandlung nicht eindeutig angeben können, welches der Kinder einmal Landwirt werden solle. Unter diesen Umständen sei es nicht wahrscheinlich, daß einer der beiden Söhne des Antragsgegners einmal in den landwirtschaftlichen Beruf hineinwachsen werde. Insbesondere habe dies im Zeitpunkt des Erbfalles keinesfalls festgestanden. Die Wirtschaftsunfähigkeit der Kinder des Antragsgegners beruhe nicht etwa nur auf mangelnder Altersreife.

Der Sohn der Antragstellerin sei im Zeitpunkt des Erbfalles etwa 10 Jahre alt gewesen. Die mangelnde Alters-

reife sei kein Grund für seine Wirtschaftsunfähigkeit. Carl v. d. E. sei zwar erst 1947 auf den Hof gekommen, habe aber schon seit Jahren nach Kräften bei den landwirtschaftlichen Arbeiten geholfen und eine natürliche Neigung und Fähigkeit für die Landwirtschaft gezeigt. Sein ganzes Verhalten lasse erkennen, daß es ihm mit der Absicht, einmal Landwirt zu werden, ernst sei und daß er für die Bewirtschaftung des Hofes geeignet sein werde. Wenn auch die Mutter nicht als wirtschaftsfähig anzusehen sei, so habe sie doch erhebliches Interesse an der Landwirtschaft und halte den Jungen zur Arbeit in der Landwirtschaft an. Auch der Vater billige die Absicht seines Sohnes, Landwirt zu werden. Es sei also nicht nur wahrscheinlich, sondern sicher, daß Carl v. d. E. nach Neigung und Einfluß durch die Umwelt in den landwirtschaftlichen Beruf hineinwachsen werde. Dies sei auch schon im Zeitpunkt des Erbfalles so gewesen, wie rückschauend mit Sicherheit festzustellen sei. Es sei, wie eine Zeugin bekundet habe, auch der Wunsch der Mutter gewesen, daß der Sohn der Antragstellerin einmal den Hof erhalten solle.

b) Die Rechtsbeschwerdeführer machen geltend, das Oberlandesgericht sei in der Beurteilung der Wirtschaftsfähigkeit der Kinder des Antragsgegners und des Sohnes der Antragstellerin von den Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs für die Britische Zone vom 8. Februar 1950 (RechtdLandw 1950,205) und 28. September 1949 (OGHZ 3,97 = RechtdLandw 1950,92) sowie des Bundesgerichtshofs vom 22. Mai 1951 (V BLW 117/49, RechtdLandw 1951,302) abgewichen, wonach es entscheidend darauf ankomme, ob ein Kind nach dem natürlichen Lauf der Dinge - ohne Rücksicht auf den Erbfall - nach Neigung und Einfluß durch die Umwelt in die landwirtschaftliche Berufstätigkeit hinein-

wachse, wofür das Leben auf dem Lande die wichtigste Voraussetzung sei. Mit diesem Grundsatz, der auf Carl F. anzuwenden sei, stehe der angefochtene Beschluß in Widerspruch. Der Antragsgegner habe nicht die Absicht, seine Söhne wie Kleinbauern zu erziehen. Beide Jungen sollten zunächst die Reifeprüfung machen. Carl werde dann Landwirtschaft studieren. Was die Antragstellerin mit ihrem Sohn durchführe, sei ein unnötiger sozialer Rückschritt, den er (Antragsgegner) seinem Sohn Carl nicht zumuten wolle. Die angefochtene Entscheidung widerspreche auch dem Beschluß des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 15. September 1948 (HEZ 2,129), wonach eine Bewirtschaftung durch Pächter oder Verwalter genüge, wenn nur durch die Persönlichkeit des Eigentümers die ordnungsmässige Bewirtschaftung gesichert sei.

Das Oberlandesgericht befinde sich auch hinsichtlich des Sohnes der Antragstellerin in Widerspruch mit den erwähnten Entscheidungen und auch mit dem Beschluß des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 15. März 1954 (NdsRpfl 1954, 124), indem es die Frage, ob Carl van der Elst auf natürliche Weise in die Landwirtschaft hineinwachsen werde, nicht vom Blickpunkt des Jahres 1948 beurteile, sondern seine Entscheidung lediglich auf die seit dem Erbfall eingetretenen Ereignisse gründe. Die Antragstellerin habe sich im Jahre 1948 nur vorübergehend mit ihrem Sohn in Deutschland befunden. Bei objektiver Beurteilung könne man nicht annehmen, daß Carl van der Elst als Sohn eines vermögenden damals in Indonesien tätigen holländischen Bankbeamten eine Laufbahn in dem wirtschaftlich und politisch zerrütteten Deutschland einschlagen würde. Es sei nicht zu erwarten gewesen, daß er die nächsten Jahre in Deutschland getrennt von seinem Vater verbringen werde.

Alles, was das Oberlandesgericht über die Tätigkeit des Carl v. d. E. anführe, liege nach dem Erbfall. Der auf keine Erwägung oder Tatsache gestützte Schlußsatz der Begründung des angefochtenen Beschlusses, schon im Zeitpunkt des Erbfalles habe die Sicherheit bestanden, daß Carl v. d. E. Landwirt werden würde, verstoße gegen die Denkgesetze und sei deshalb unbeachtlich. Auch hierin liege eine Abweichung von den in den erwähnten Entscheidungen aufgestellten Grundsätzen.

Bei richtiger Beurteilung habe das Oberlandesgericht zumindest zu dem Ergebnis kommen müssen, daß Carl F. und der Sohn der Antragstellerin sich gleich ständen. Unter mehreren gleich Wirtschaftsfähigen dürfe das Gericht keine Auswahl nach dem Grade der Wirtschaftsfähigkeit treffen. Auf Kinder angewandt bedeute dies, daß Unterschiede im Grade der zu erwartenden Wirtschaftsfähigkeit unberücksichtigt bleiben müßten. Das Oberlandesgericht habe somit auch gegen die Entscheidungen des Oberlandesgerichts Oldenburg (MDR 1949, 108) und des Bundesgerichtshofs (RechtdLandw 1952, 72) verstoßen.

c) Das Vorbringen der Rechtsbeschwerdeführer ist nicht geeignet, die Zulässigkeit der Rechtsbeschwerden zu begründen, da der angefochtene Beschluss in Wirklichkeit nicht von den angeführten Entscheidungen abweicht.

Eine Abweichung im Sinne des § 24 Abs 2 Nr 1 LwVG liegt nur bei abweichender Beurteilung einer Rechtsfrage vor. Dies ergibt sich ohne weiteres daraus, daß die Rechtsbeschwerde nur auf eine Gesetzesverletzung gestützt werden kann (§ 27 LwVG), die Entscheidungen des Beschwerdegerichts somit in der Rechtsbeschwerdeinstanz nur einer rechtlichen Nachprüfung unterliegen. Die Gesetzesverletzung

allein vermag jedoch die Zulässigkeit der Rechtsbeschwerde nicht zu rechtfertigen. Die Frage, ob eine Rechtsverletzung vorliegt, kann überhaupt erst geprüft werden, wenn feststeht, daß die Rechtsbeschwerde nach § 24 LwVG statthaft ist, wenn also im Falle des § 24 Abs 2 Nr 1 LwVG das Beschwerdegericht in einer Rechtsfrage von einer in der Rechtsbeschwerdebegründung bezeichneten Entscheidung eines der angeführten Gerichte abgewichen ist und der angefochtene Beschluss auf dieser Abweichung beruht.

Die Beurteilung der Wirtschaftsfähigkeit, wozu auch die Frage gehört, welche Anforderungen im Einzelfall an die Wirtschaftsfähigkeit zu stellen sind, ist, soweit es sich nicht um die Auslegung des Begriffs der Wirtschaftsfähigkeit handelt, die Entscheidung über eine Tatfrage, an die das Rechtsbeschwerdegericht, wenn nicht ein Verstoß gegen ein Denkgesetz oder Verfahrensvorschriften vorliegt, gebunden ist. Bei der Prüfung der Hoferbfolge der Kinder des Antragsgegners und des Sohnes der Antragstellerin spielt die an sich für den Hoferben erforderliche Wirtschaftsfähigkeit keine Rolle. Personen im Kindesalter sind überhaupt nicht wirtschaftsfähig. Bei ihnen kann im Hinblick auf die Hoferbfolge die Frage der Wirtschaftsfähigkeit gar nicht auftauchen. Die Entscheidung über die Hoferbfolge hängt vielmehr lediglich davon ab, ob allein mangelnde Altersreife der Grund der Wirtschafts-unfähigkeit ist (§ 6 Abs 5 Satz 2 HöfeO). Mit der Feststellung der Wirtschafts-unfähigkeit der Kinder des Antragsgegners hat das Oberlandesgericht eine für die Hoferbfolge völlig unerhebliche Selbstverständlichkeit ausgesprochen. Unrichtig ist es auch, wenn das Beschwerdegericht die Wirtschaftsfähigkeit des Sohnes der Antragstellerin bejaht hat. Die Begründung des angefochtenen Beschlusses läßt jedoch zweifelsfrei erkennen, daß

das Oberlandesgericht sich der rechtlichen Bedeutung der Vorschrift des § 6 Abs 5 Satz 2 HGB durchaus bewußt gewesen ist, da es die Entscheidung in Wirklichkeit darauf abgestellt hat, ob bei den Kindern des Antragsgegners und dem Sohn der Antragstellerin allein mangelnde Altersreife der Grund ihrer Wirtschaftsunfähigkeit ist. Die Beantwortung dieser Frage ist ebenso wie die Feststellung der Wirtschaftsfähigkeit Aufgabe der tatrichterlichen Würdigung (vgl den oben angeführten Beschluß des erkennenden Senats vom 22. Mai 1951), so daß insoweit eine Abweichung in der Beurteilung einer Rechtsfrage nicht in Betracht kommt. Im übrigen hat das Beschwerdegericht in Übereinstimmung mit den Grundsätzen, die in den von den Rechtsbeschwerdeführern bezeichneten Entscheidungen enthalten sind, geprüft, ob die Kinder nach Neigung und Einfluß durch die Umwelt auf natürliche Weise in die landwirtschaftliche Berufstätigkeit hineinwachsen und ob diese Voraussetzungen bereits im Zeitpunkt des Erbfalles gegeben waren. Das Oberlandesgericht hat diese Frage bei den Kindern des Antragsgegners verneint, dagegen bei dem Sohn der Antragstellerin bejaht. Wie das Beschwerdegericht zu diesem Ergebnis gekommen ist, insbesondere ob seine Feststellungen für den Zeitpunkt des Erbfalles ausreichend begründet sind oder etwa denkgesetzlich zu beanstanden wären, ist für die Entscheidung über die Zulässigkeit der Rechtsbeschwerde unerheblich. Die Frage, ob die Feststellungen des Beschwerdegerichts auf einer Gesetzesverletzung beruhen oder nicht, könnte erst geprüft werden, wenn die Rechtsbeschwerdenstatthaft sind. Eine die Zulässigkeit der Rechtsbeschwerdenbegründende Abweichung in der Beurteilung einer Rechtsfrage ist jedoch nicht ersichtlich.

Der Hinweis auf den in dem Beschluß des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 10. Juni 1948 (MDR 1949, 108) aufgestellten Grundsatz - der übrigens auch vom erkennenden Senat (vgl z.B. Beschlüsse vom 3. April 1951, V BLW 1/50, und 29. April 1952, V BLW 112/51, RechtdLandw 1952, 270 [271]) gebilligt worden ist -, daß nur der Wirtschafts unfähige als Hoferbe ausscheidet, daß dagegen unter mehreren wirtschaftsfähigen Personen keine Auswahl nach dem Grade der Wirtschaftsfähigkeit getroffen werden darf, vermag die Zulässigkeit der Rechtsbeschwerden ebenfalls nicht zu begründen. Es handelt sich im gegenwärtigen Verfahren überhaupt nicht um die Beurteilung der Wirtschaftsfähigkeit der als Hoferben in Betracht kommenden Kinder des Antragsgegners und der Antragstellerin, sondern lediglich um die Frage, ob allein mangelnde Altersreife der Grund ihrer Wirtschafts unfähigkeit ist. Aber selbst wenn man das Verbot der Auswahl des tüchtigsten unter mehreren wirtschaftsfähigen Erben entsprechend den Ausführungen der Rechtsbeschwerde in dem Sinne auf Kinder anwenden wollte, daß Unterschiede im Grade der künftigen Wirtschaftsfähigkeit unberücksichtigt bleiben müßten, so würde das Oberlandesgericht hiergegen nicht verstossen haben. Dies könnte nur dann der Fall sein, wenn das Beschwerdegericht festgestellt hätte, daß sowohl die Kinder des Antragsgegners wie auch der Sohn der Antragstellerin auf natürliche Weise in die landwirtschaftliche Berufstätigkeit hineinwachsen würden, daß also bei allen allein mangelnde Altersreife der Grund ihrer Wirtschafts unfähigkeit sei, daß aber wegen der Unterschiede im Grade der zu erwartenden Wirtschaftsfähigkeit dem Sohn der Antragstellerin der Vorzug zu geben sei. So lautet die angefochtene Entscheidung jedoch nicht. Der Beschluß des Beschwerdegerichts, der die

Frage, ob allein mangelnde Altersreife der Grund der Wirtschaftsunfähigkeit ist, bei den Kindern des Antragsgegners verneint, bei dem Sohn der Antragstellerin bejaht, entspricht vielmehr der Verneinung bzw. der Bejahung der Wirtschaftsfähigkeit. Eine Abweichung im Sinne des § 24 Abs 2 Nr 1 LwVG liegt somit, auch wenn man von den vorstehenden Ausführungen der Rechtsbeschwerde ausgeht, nicht vor.

Die Auslegung des Begriffs der Wirtschaftsfähigkeit durch das Oberlandesgericht Düsseldorf in dem oben erwähnten Beschluss vom 15. September 1948 ist, wie bereits ausgeführt, durch die Rechtsprechung des erkennenden Senats überholt. Im übrigen ist nicht ersichtlich, inwiefern die angefochtene Entscheidung mit dem Grundsatz, daß eine Bewirtschaftung des Hofes durch einen Pächter oder Verwalter genüge, wenn nur durch die Persönlichkeit des Eigentümers die ordnungsmässige Bewirtschaftung gesichert sei, in Widerspruch stehen soll. Die Bewirtschaftung des Hofes durch einen Pächter oder Verwalter kann die für den Hoferben erforderliche Wirtschaftsfähigkeit oder die Voraussetzungen für die Hoferbfolge eines Kindes nicht ersetzen.

Mit dem weiteren Vorbringen rügen die Rechtsbeschwerdeführer, soweit es sich nicht lediglich um Angriffe gegen tatrichterliche Feststellungen handelt, in eingehenden Darlegungen Verfahrensmängel, insbesondere die unzureichende Aufklärung und Würdigung des Sachverhalts, Verstöße gegen Denkgesetze sowie auch die unrichtige Auslegung des Begriffs der "Wirtschaftsfähigkeit bei Kindern" und damit eine unzutreffende Beurteilung der für die Hoferbfolge von Kindern zu prüfenden Voraussetzungen. Ob die von

den Rechtsbeschwerden gerügten Rechtsverletzungen in Wirklichkeit vorliegen, muß dahingestellt bleiben. Diese Frage kann in der Rechtsbeschwerdeinstanz nur geprüft werden, wenn die Rechtsbeschwerde gemäß § 24 LwVG zulässig ist. Dies ist jedoch nach den obigen Ausführungen nicht der Fall, so daß sich eine Stellungnahme zu dem weiteren Vorbringen der Rechtsbeschwerde erübrigt.

Die Rechtsbeschwerden mußten danach als unzulässig verworfen werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 34, 44, 45 LwVG.

Dr. Tasche Dr. Hückinghaus Dr. Piepenbrock