
Datum: 24.01.2023
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 3. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 3 Wx 105/22
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2023:0124.3WX105.22.00

Vorinstanz: Amtsgericht Duisburg, 12 VI 246/21
Normen: §§ 2227, 2215 Abs. 1 BGB
Leitsätze:

1. Der Zeitraum, den der Testamentsvollstrecker für die Erstellung und Übermittlung eines Nachlassverzeichnisses in Anspruch nehmen darf, ohne einen wichtigen Grund zu seiner Entlassung zu setzen, bestimmt sich nach den konkreten Umständen des Falles und hängt insbesondere vom Umfang und von der Komplexität des Sachverhalts sowie den vorhandenen Schwierigkeiten bei der Ermittlung der Nachlassmasse ab.

- a) In diesem Zusammenhang ist ferner zu berücksichtigen, ob und inwieweit der Testamentsvollstrecker von Berufs wegen oder aufgrund früherer vergleichbarer Ämter über Erfahrungen bei der Erstellung eines Nachlassverzeichnisses verfügt.
- b) Von Bedeutung ist überdies, in welchem zeitlichen Umfang von ihm unter Berücksichtigung seiner sonstigen (beruflichen oder anderweitigen) Verpflichtungen eine Tätigkeit zur Verwaltung des Nachlasses erwartet werden kann.

2. Selbst wenn sich im Einzelfall eine vorwerfbare zeitliche Verzögerung bei der Anfertigung und Überlassung des Nachlassverzeichnisses ergibt, führt diese nicht ohne weiteres zur Entlassung des Testamentsvollstreckers.

Erforderlich ist vielmehr eine schuldhafte und grobe Missachtung der Pflicht zur unverzüglichen Vorlage eines Nachlassverzeichnisses.

3. Ebenso wenig führen sachliche Fehler im Nachlassverzeichnis ohne weiteres zur Entlassung des Testamentsvollstreckers. Nur dann, wenn die Fehler Ausdruck einer grob nachlässigen oder gar böswillig fehlerhaften Amtsführung sind, stellen sie einen wichtigen Grund zur Amtsenthebung dar. In allen anderen Fällen begründen sie nur die Verpflichtung des Testamentsvollstreckers, die vorhandenen Fehler alsbald zu berichtigen.

Tenor:

- I. Die Beschwerden der Beteiligten zu 1. und zu 2. gegen den Beschluss des Amtsgerichts – Nachlassgericht – Duisburg vom 4. April 2022 werden zurückgewiesen.
- II. Die Beteiligten zu 1. und zu 2. haben jeweils zur Hälfte die Gerichtskosten des zweiten Rechtszuges zu tragen sowie hälftig dem Beteiligten zu 3. die ihm in der Beschwerdeinstanz entstandenen notwendigen Auslagen zu erstatten.
- III. Die Rechtsbeschwerde wird nicht zugelassen.
- IV. Der Beschwerdewert wird festgesetzt werden, sobald die erbetenen Angaben zur Höhe der Nachlassaktiva vorliegen.

Gründe

I.

Die Beteiligten zu 1. und zu 2. sind die minderjährigen Enkelkinder der Erblasserin und durch Testament vom 26. November 2020 zu deren hälftige Miterben berufen. Die der Erblasserin zustehenden Geschäftsanteile an der „T. GmbH“ sind dem Beteiligten zu 3. vermacht. Dieser ist überdies testamentarisch zum Testamentsvollstrecker berufen, wobei das Amt des Testamentsvollstreckers mit dem 27. Geburtstag des jüngsten der beiden Enkelkinder endet.

Die Beteiligten zu 1. und zu 2. begehren die Entlassung des Beteiligten zu 3. aus dem Amt des Testamentsvollstreckers und die Ernennung eines Ersatz-Testaments-vollstreckers. Zur Begründung machen sie geltend, dass der Beteiligte zu 3. seine Amtspflichten im Zusammenhang mit der Erstellung des Nachlassverzeichnisses verletzt habe, und tragen dazu im Einzelnen vor.

Das Amtsgericht hat den Entlassungsantrag zurückgewiesen und im wesentlichen ausgeführt: Zwar sei das vom Beteiligten zu 3. zunächst erstellte Nachlassverzeichnis

1

2

3

4

5

unvollständig gewesen. Der Beteiligte zu 3. sei den diesbezüglichen Beanstandungen der Beteiligten zu 1. und zu 2. indes jeweils zeitnah nachgegangen und habe sodann aufgefundene Nachlassgegenstände nachgetragen. Die Versäumnisse des Beteiligten zu 3. seien bei einer wertenden Betrachtung unter Abwägung des Entlassungsinteresses gegen das Fortführungsinteresse nicht als ein schwerwiegendes Fehlverhalten zu qualifizieren, das dessen weitere Tätigkeit als Testamentsvollstrecker nicht zumutbar erscheinen lasse.

Dagegen wenden sich die Beteiligten zu 1. und zu 2. mit ihren Beschwerden. Sie wiederholen im Wesentlichen ihr Vorbringen aus dem amtsgerichtlichen Verfahren und wenden sich gegen die rechtliche Beurteilung in dem angefochtenen Beschluss. 6

Das Amtsgericht hat der Beschwerde nicht abgeholfen und die Sache dem Senat zur Entscheidung vorgelegt. 7

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf den Inhalt der Nachlassakte und auf die gewechselten Schriftsätze Bezug genommen. 8

II. 9

Die Beschwerden der Beteiligten zu 1. und zu 2. haben keinen Erfolg. 10

Das Amtsgericht hat den Antrag auf Entlassung des Beteiligten zu 3. aus dem Amt des Testamentsvollstreckers mit Recht zurückgewiesen und zutreffend angenommen, dass die festgestellten Unzulänglichkeiten in der Amtsführung des Beteiligten zu 3. keinen wichtigen Grund im Sinne von § 2227 BGB darstellen. 11

A. Gemäß § 2227 BGB kann das Nachlassgericht den Testamentsvollstrecker auf Antrag eines der Beteiligten entlassen, wenn ein wichtiger Grund vorliegt; ein solcher Grund ist insbesondere eine grobe Pflichtverletzung oder die Unfähigkeit zur ordnungsgemäßen Geschäftsführung. 12

Ob ein wichtiger Grund in diesem Sinne vorliegt, beurteilt sich nach den jeweiligen Umständen des konkreten Einzelfalles. Dabei ist bereits bei der Prüfung eines wichtigen Grundes zwischen dem Interesse an der Beibehaltung im Amt und dem entgegengesetzten Interesse an der Entlassung des Testamentsvollstreckers abzuwägen mit der Folge, dass im Ergebnis nur Gründe eine Entlassung aus dem Amt des Testamentsvollstreckers rechtfertigen, die ein solches Gewicht besitzen, dass sie sich gegenüber den für eine Fortführung des Amtes sprechenden Gründen durchsetzen. Bei der gebotenen Interessenabwägung ist zu berücksichtigen, dass es sich bei dem Testamentsvollstrecker um die nach dem Willen des Erblassers amtierende Vertrauensperson handelt und deshalb Beachtung verdient, ob die in Rede stehenden Umstände den Erblasser, wenn er noch lebte, zum Widerruf der Ernennung des von ihm ausgewählten Testamentsvollstreckers veranlasst hätten. Auf der anderen Seite ist zu bedenken, dass § 2227 BGB angesichts der beschränkten Funktionen des Nachlassgerichts bei einer Testamentsvollstreckung die einzige effektive Möglichkeit bietet, das Testamentsvollstreckerverfahren zu beeinflussen und die Nachlassbeteiligten nötigenfalls durch staatliche Gerichte zu schützen. Durch diesen Gesichtspunkt ist gewährleistet, dass ein objektiv unvernünftiger mutmaßlicher Wille des Erblassers im Einzelfall überwunden werden kann. Diese Grundsätze entsprechen der ständigen Senatsrechtsprechung (zuletzt: Beschluss vom 8.7.2022, I – 3 Wx 220/21 m.w.N.) und der Judikatur anderer Obergerichte (vgl. nur: BayObLG FamRZ 2000, 1055 f; KG FamRZ 2011, 1254 ff; SchlHOLG FamRZ 2016, 1705 ff). 13

Wird das Entlassungsgesuch - wie vorliegend - vom Miterben mit dem Vorwurf begründet, der Testamentsvollstrecker habe bei der Verwaltung oder Auseinandersetzung des Nachlasses seine Pflichten verletzt, setzt ein wichtiger Grund im Sinne von § 2227 BGB nach der Rechtsprechung des Senats (Beschluss vom 8.7.2022, I – 3 Wx 220/21; Beschluss vom 7.10.2021, I-3 Wx 59/21 m.w.N.) Dreierlei voraus: (1) Die zur Last gelegte Pflichtverletzung muss geeignet sein, die berechtigten Belange des antragstellenden Miterben, namentlich die mit seiner Miterbenstellung verbundenen Vermögensinteressen, zu beeinträchtigen. (2) Die Pflichtverletzung muss zudem schuldhaft begangen worden sein (BGH, NJW 2017, 2112) und überdies ein solches Gewicht besitzen, dass sie nach den konkreten Umständen des Falles als eine grobe Verfehlung betrachtet und wertungsmäßig mit der Unfähigkeit des Testamentsvollstreckers zu einer ordnungsgemäßen Ausübung seines Amtes auf eine Stufe gestellt werden kann. (3) Die Abwägung der widerstreitenden Interessen unter Berücksichtigung des mutmaßlichen Willens des Erblassers muss schließlich nach den jeweiligen Umständen des Falles zu dem Ergebnis führen, dass der Testamentsvollstrecker aus seinem Amt entfernt werden muss.

B. Das Amtsgericht hat der Sache nach die vorstehenden Rechtsgrundsätze angewendet und ist mit richtigen Erwägungen zu dem Ergebnis gelangt, dass die von den Beteiligten zu 1. und zu 2. vorgetragene Gründe weder einzeln noch in der Gesamtschau ausreichen, um den Beteiligten zu 3. aus seinem Amt als Testamentsvollstrecker zu entlassen. 15

Zur Begründung verweist der Senat zur Vermeidung von Wiederholungen auf die fundierten Ausführungen des Amtsgerichts in dem angefochtenen Beschluss und in der Nichtabhilfeentscheidung, denen er uneingeschränkt beitrifft. Die dort niedergelegten Erwägungen treffen sowohl inhaltlich wie rechtlich zu und tragen uneingeschränkt die Annahme, dass ein Grund für die Entlassung des Beteiligten zu 3. aus seinem Amt nicht vorliegt. Das Beschwerdevorbringen veranlasst darüber hinausgehend nur die wenigen nachfolgenden Anmerkungen: 16

1. Der Zeitraum, den der Beteiligte zu 3. bis zur Erstellung und Übermittlung eines Nachlassverzeichnisses hat verstreichen lassen, trägt den Vorwurf einer groben Verfehlung ganz offensichtlich nicht. 17

a) Zwar ist der Testamentsvollstrecker gemäß § 2215 Abs. 1 BGB verpflichtet, dem Erben *unverzüglich* nach Annahme des Amtes ein Verzeichnis der seiner Verwaltung unterliegenden Nachlassgegenstände und der ihm bekannten Nachlassverbindlichkeiten mitzuteilen. Das bedeutet indes nicht, dass das Nachlassverzeichnis innerhalb weniger Wochen nach Amtsübernahme vorliegen muss. Der Senat hat bereits entschieden, dass die dem Testamentsvollstrecker zuzubilligende Zeitspanne von den konkreten Umständen des Falles, insbesondere vom Umfang und von der Komplexität des Sachverhalts sowie den vorhandenen Schwierigkeiten bei der Ermittlung der Nachlassmasse, abhängt (Beschluss vom 8.7.2022, I – 3 Wx 220/21) und im Einzelfall selbst ein Zeitraum von zwei Jahren unbedenklich sein kann. Neben der konkreten Schwierigkeit der Aufgabenstellung ist überdies zu berücksichtigen, inwieweit der Testamentsvollstrecker von Berufs wegen oder aufgrund früherer vergleichbarer Ämter über Erfahrungen bei der Erstellung eines Nachlassverzeichnisses verfügt und in welchem zeitlichen Umfang von ihm unter Berücksichtigung seiner sonstigen (beruflichen oder anderweitigen) Verpflichtungen eine Tätigkeit zur Verwaltung des Nachlasses erwartet werden kann. Selbst wenn sich danach eine zeitliche Verzögerung bei der Anfertigung und Überlassung des Nachlassverzeichnisses ergibt, ist zu beachten, dass nicht jeder Verstoß gegen die Pflicht zur unverzüglichen Vorlage eines Nachlassverzeichnisses als eine schuldhafte grobe Pflichtverletzung anzusehen ist, die 18

zur Entlassung des Testamentsvollstreckers führt (ebenso: BayObLG, Beschluss vom 28.7.2003, 1 Z BR 140/02; SchIHOLG, Beschluss vom 1.12.2015, 3 Wx 42/15; vgl. auch OLG Stuttgart, Beschluss vom 7.11.2016, 8 W 166/16; KG, Beschluss vom 28.3.2014, 6 W 17/14).

b) Wendet man diese Rechtsgrundsätze im Entscheidungsfall an, ist der gegen den Beteiligten zu 3. erhobene Vorwurf, das Nachlassverzeichnis verspätet erstellt zu haben, in jeder Beziehung unberechtigt. Nach den Feststellungen des Amtsgerichts hat der Beteiligte zu 3. das Amt des Testamentsvollstreckers mit Schreiben vom 10. Juni 2021 angenommen. Bereits am 26. Juli 2021 hat er ein Wertgutachten zur Ermittlung des Verkehrswertes des in den Nachlass gefallenen Einfamilienhauses und am 12. August 2021 ein Wertgutachten für den vererbten Hausrat in Auftrag gegeben. Das Nachlassverzeichnis hat der Beteiligte zu 3. sodann mit Anwaltsschreiben vom 24. August 2021 übersandt. Es ist weder von den Beteiligten zu 1. und zu 2. nachvollziehbar dargelegt noch sonst zu erkennen, dass der Beteiligte zu 3. sein Amt als Testamentsvollstrecker gleichwohl nachlässig betrieben hat und das Verzeichnis über die Nachlassgegenstände nach den konkreten Umständen des Falles früher hätte vorliegen müssen. Erst recht fehlt jeder vernünftige Anhaltspunkt für die Annahme, der Beteiligte zu 3. habe seine Amtspflichten in einem solchen Maße schuldhaft außer acht gelassen, dass ein berechtigtes Misstrauen in eine ordnungsgemäße neutrale Amtsführung entstehen kann. Im Gegenteil drängt sich der Verdacht auf, dass die Beteiligten zu 1. und zu 2. ihr Entlassungsbegehren nicht aus berechtigter Sorge um eine ordentliche Verwaltung des Nachlasses betreiben, sondern der Beteiligte zu 3. ihnen aus anderen Motiven unliebsam ist und deshalb aus dem Amt entfernt werden soll. Darin fügt sich ein, dass die Beteiligten zu 1. und zu 2. schon knapp sieben Wochen nach Amtsübernahme mit anwaltlichem Schreiben vom 30. Juli 2021 den Antrag auf Entlassung des Beteiligten zu 3. aus dem Amt des Testamentsvollstreckers gestellt haben. Zu diesem frühen Zeitpunkt bestand bei vernünftiger und unvoreingenommener Betrachtung nicht der geringste Anlass, an einer ordnungsgemäßen Amtsführung durch den Beteiligten zu 3. zu zweifeln.

19

2. Ebenso wenig führen die vom Amtsgericht festgestellten inhaltlichen Fehler des erstellten Nachlassverzeichnisses zu einer Entlassung des Beteiligten zu 3. als Testamentsvollstrecker.

20

a) Sachliche Fehler im Nachlassverzeichnis führen nicht als solche und ohne weiteres zur Entlassung des Testamentsvollstreckers. Nur dann, wenn die Fehler Ausdruck einer grob nachlässigen oder gar böswillig fehlerhaften Amtsführung sind, stellen sie einen wichtigen Grund zur Amtsenthebung dar. In allen anderen Fällen begründen sie nur die Verpflichtung des Testamentsvollstreckers, die vorhandenen Fehler alsbald zu berichtigen (ebenso: KG, Beschluss vom 11.7.2014, 6 W 59/14).

21

b) Der Beteiligte zu 3. ist – soweit das von ihm erstellte Nachlassverzeichnis inhaltlich überhaupt zu beanstanden war – dieser Pflicht nachgekommen. Das hat das Amtsgericht im Einzelnen und zutreffend begründet und mit Recht angenommen, dass die in Rede stehenden Versäumnisse bei verständiger Betrachtung nicht den Verdacht begründen, der Beteiligte zu 3. sei nicht willens oder nicht in der Lage, das Amt des Testamentsvollstreckers ordnungsgemäß und redlich auszuüben. Der mit der Beschwerde erhobene Vorwurf, der Beteiligte zu 3. habe versucht, den Nachlass durch das Verschweigen einzelner Vermögensgegenstände zu schmälern, ist haltlos. Schon ein Motiv für ein solches strafbares Verhalten ist nicht zu erkennen, weil der Beteiligte zu 3. lediglich mit einem Vermächtnis näher bezeichneter Geschäftsanteile bedacht ist. Ergänzende Ausführungen des Senats zu alledem sind weder erforderlich noch veranlasst. Das gilt umso mehr, als die Beschwerde nur deshalb zu einer abweichenden rechtlichen Einschätzung gelangt, weil sie übertriebene – und damit rechtlich unzutreffende – Anforderungen an die Amtsausübung eines

22

Testamentsvollstreckers stellt.

3. Zu der in der Beschwerdeschrift erhobenen Aufklärungs- und Ermittlungsrüge hat das Amtsgericht in seiner Nichtabhilfeentscheidung vom 29. Juni 2022 das Notwendige ausgeführt. Dem ist nichts hinzuzufügen. 23

III. 24

Die Kostenentscheidung ergeht nach § 84 FamFG. 25

Bezüglich der entscheidungstragenden Erwägungen des Senats liegen die Voraussetzung für eine Zulassung der Rechtsbeschwerde gemäß § 70 Abs. 2 Satz 1 FamFG nicht vor. 26

Der Geschäftswert für die Beschwerdeinstanz bestimmt sich nach § 65 GNotKG; danach beträgt der Geschäftswert des Verfahrens auf Entlassung des Testamentsvollstreckers 10 % des Nachlasswertes im Zeitpunkt des Erbfalls ohne Abzug der Nachlassverbindlichkeiten. Der Nachlasswert (zu dem auch das Vermächtnis an den Beteiligten zu 3. gehört) mag von den Beteiligten binnen zwei Wochen nach Erhalt dieses Beschlusses mitgeteilt werden. 27