

Saarländisches Oberlandesgericht

5. Zivilsenat

Postanschrift:
Saarländisches Oberlandesgericht, 66104 Saarbrücken

Frau Rechtsanwältin
Ottilia L. Solander

Gerichtsfach: 46 SLS



Geschäftsnummer:

Bitte stets angeben!

Az. der Vorinstanz:

Saarbrücken, 29. Juli 2020

Dienstgebäude: Franz-Josef-Röder-Str. 15
66119 Saarbrücken

Telefon: 0681 501-05

Durchwahl: 0681 501-5669

Telefax: 0681/501-5351

Internet:

Ihr Zeichen: 19/0308/65/SO/TG

Sehr geehrte Frau Rechtsanwältin,

in der Nachlasssache

erhalten Sie anliegende Ausfertigung mit der Bitte um Kenntnisnahme.

Mit freundlichen Grüßen
Auf Anordnung:

Dieses Schreiben wurde maschinell erstellt
und ist ohne Unterschrift gültig.

Dienstgebäude:

Franz-Josef-Röder-Str. 15
66119 Saarbrücken

Sprechzeiten:

Montag - Freitag 08.30-12.00 Uhr,
Montag, Dienstag, Donnerstag 13.30-15.30
Uhr

Bankverbindung:

IBAN: DE11 5901 0066 0812 9516 69
SWIFT: PBNKDEFFXXX

Informationen zum Datenschutz (Art. 13, 14 Datenschutz-Grundverordnung) finden Sie im Internetauftritt des Gerichts. Sofern Sie dies wünschen – etwa weil Sie über keinen Zugang zum Internet verfügen –, übersenden wir Ihnen die Informationen schriftlich. Setzen Sie sich deswegen bitte mit uns telefonisch oder per Post in Verbindung.

AG Saarlouis



SAARLÄNDISCHES OBERLANDESGERICHT

BESCHLUSS

In der Nachlasssache

betreffend den Nachlass der

Beteiligte:

1.

- Antragsgegner und Beschwerdeführer -

2.

- Antragstellerin -

Verfahrensbevollmächtigte:

Rechtsanwältin Otilia L. Solander, Prälat-Subtil-Ring 5, 66740 Saarlouis,
Geschäftszeichen: 19/0308/65/SO/TG

wegen Entlassung des Testamentsvollstreckers

hat der 5. Zivilsenat des Saarländischen Oberlandesgerichts

am **28. Juli 2020**

lasserin war er nach eigener Darstellung schon zu deren Lebzeiten auf vertraglicher Grundlage gegen Vergütung tätig. Er verfügte zwischenzeitlich über eine „umfängliche Vollmacht“ der Erblasserin (Bl. 108 d.A.), bei der Erstellung ihres Testaments war er zugegen und ihr zumindest mit einer „Formularvorlage“ behilflich. Einer Aufforderung zur Herausgabe des Testaments durch den Ehemann der Erbin, dem die Erblasserin auf zwei Formularen am 11. März 2019 und am 14. März 2019 „Vollmacht“ bzw. „Generalvollmacht“ erteilt hatte (Bl. 130 ff., 133 ff. d.A.), kam er nicht nach. Mit Schreiben vom 23. April 2019 lieferte er das Testament beim Nachlassgericht ab; zugleich beantragte er die Ausstellung eines Testamentsvollstreckerzeugnisses auf seine Person (Bl. 1 d.A.). Am 30. April 2019 erklärte er die Annahme des Amtes des Testamentsvollstreckers gegenüber dem Nachlassgericht (Bl. 2 d.A.).

Die Antragstellerin hat der Ausstellung des Testamentsvollstreckerzeugnisses widersprochen; später hat sie zunächst die Anfechtung der Einsetzung des Beteiligten zu 1) unter allen Gesichtspunkten nach § 2078 BGB erklärt (Bl. 17 d.A.), mit Schriftsatz vom 29. Januar 2020 hat sie schließlich (ausdrücklich) beantragt, den Beteiligten zu 1) aus seinem Amt als Testamentsvollstecker zu entlassen (Bl. 125 d. A.). Sie hat die angeordnete Testamentsvollstreckung bereits für gegenstandslos gehalten, da sie die beiden Vermächtnisse bereits aus ihrem Privatvermögen erfüllt habe, Pflichtteilsansprüche seitens ihrer Mutter nicht gestellt worden seien und die Erbschaft auch sonst übersichtlich sei. Auch sei der Beteiligte zu 1) persönlich nicht geeignet, das Amt vertrauensvoll und ordnungsgemäß zu führen. Da er mit seiner Kanzlei insolvent sei, könne ihm die Besorgung von Vermögensangelegenheiten nicht mit dem notwendigen Vertrauen übertragen werden. Aufgrund seiner depressiven Erkrankung sei ihm eine Verwaltung des Nachlasses auch nicht möglich (Bl. 92 d.A.). Auch habe er ihr gegenüber damit gedroht, das Verfahren zu verzögern, alle Konten zusammenzuführen und das Haus zu verkaufen, was nicht zu seinen Aufgaben gehöre. Schon zu Lebzeiten habe er gegen den Willen der Erblasserin gehandelt, etwa deren Küche entsorgt und einen Vertrag mit einem Pflegeheim unterzeichnet; die seitens der Erblasserin widerrufenen Vollmacht habe er trotz Aufforderung nicht herausgegeben. Das Testament habe er vorabgefasst, die Erblasserin habe es lediglich abgeschrieben. Ihm sei es allein auf seine eigene Bereicherung angekommen, auch habe er versucht, sich Vermögen der Erblasserin anzueignen. Soweit die Erblasserin ihr Vertrauen in den Beteiligten zu 1) schon zu Lebzeiten verloren und ihr Testament

deswegen habe ändern wollen, sei ihr dies krankheitsbedingt nicht mehr möglich gewesen.

Der Beteiligte zu 1) hat darauf hingewiesen, die von der Erblasserin gewollte Testamentsvollstreckung umfasse neben der Erfüllung der Vermächtnisse auch die Erstellung von Steuererklärungen, die Berichtigung der Verbindlichkeiten und die Befriedigung von Pflichtteilsansprüchen. Die von ihm vormals geführte Rechtsanwalts-GmbH habe vornehmlich aufgrund seines krankheitsbedingten Wegfalls und des damit zusammenhängenden Umsatzrückganges einen Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens gestellt; er selbst lebe in geordneten finanziellen Verhältnissen und sei nicht vorbestraft (Bl. 46, 86 d.A.); Pflichtenverstöße seinerseits lägen keine vor (Bl. 106 d.A.). Zu keiner Zeit habe er hinter dem Rücken der Erblasserin agiert, die die ihm erteilte Vollmacht auch zu keiner Zeit wirksam widerrufen habe. Wenngleich das Amt des Testamentsvollstreckers keine besondere Eignung erfordere, müsse er darauf hinweisen, dass er über zwei juristische Staatsexamina verfüge, im Erbrecht promoviert und als Zusatzqualifikation zum zertifizierten Testamentsvollstrecker ausgebildet worden sei; dementsprechend sei er auch hier schon in vielerlei Hinsicht tätig geworden, insbesondere habe er bereits acht Ordner angelegt, um seine Aufgaben zu erfüllen und das Vermögen der Erblasserin fachkundig auf 500.000,- Euro geschätzt. Offensichtlich wolle die Erbin jedoch Gebühren zu seinen Lasten sparen (Bl. 87 d.A.). Von Anfang an habe er mit der Erbin vertrauensvoll zusammenarbeiten wollen, und er wolle dies auch immer noch; die gerichtliche Auseinandersetzung, die diese gewollt habe und wolle, gehe nicht von ihm aus (Bl. 105 d.A.). Wegen der gegen ihn erhobenen Vorwürfe (Erpressung, Schwarzarbeit) behalte er sich weitere Schritte gegen die Erbin vor, sehe davon aber – „jedenfalls zurzeit“ – ab, da dadurch nur eine weitere „Eskalationsstufe“ betreten würde, an der unter vernünftigen Menschen kein Interesse bestehen könne (Bl. 106 f. d.A.).

Mit dem angefochtenen Beschluss hat das Amtsgericht – Nachlassgericht – dem Entlassungsantrag entsprochen. Der Beteiligte zu 1) sei zwar in dem privatschriftlichen Testament wirksam zum Testamentsvollstrecker ernannt worden; allerdings bestünden mit der Insolvenz und dem Gesundheitszustand des Beteiligten zu 1) sowie mit dessen Verhalten vor dem Tod der Erblasserin und, daraus folgend, einem berechtig-

ten Misstrauen der Antragstellerin ihm gegenüber wichtige Gründe im Sinne des § 2227 BGB, die seine Entlassung rechtfertigten.

Gegen diesen Beschluss wendet sich der Beteiligte zu 1) mit seiner am 30. April 2020 erhobenen und mit Schreiben vom 31. Mai 2020 begründeten Beschwerde (Bl. 158, 165 ff. d.A.). Er meint, das Amtsgericht habe den zugrunde liegenden Sachverhalt unzutreffend gewürdigt, dabei sei nicht bewiesener Vortrag der Gegenseite zugrunde gelegt worden. Das Abstellen auf die Insolvenz der Rechtsanwalts-GmbH sei objektiv willkürlich und methodisch nicht vertretbar; seine gesundheitliche Situation stehe der Amtsausübung nicht entgegen. Auf sein Verhalten vor dem Tod könne nicht abgestellt werden, nachdem die Erblasserin ihr Testament unverändert belassen habe. Mit dem Hinweis des Gerichts auf das Antragserfordernis habe dieses für die Gegenseite Partei ergriffen. Letztlich fehle es dem angefochtenen Beschluss auch an einer Kostenentscheidung.

Das Amtsgericht hat der Beschwerde mit Beschluss vom 4. Juni 2020 (Bl. 168 d.A.) nicht abgeholfen und die Sache dem Senat zur Entscheidung über das Rechtsmittel vorgelegt. Der Senat hat die Insolvenzakten – AG Saarbrücken – sowie die Akten des Amtsgerichts – Nachlassgerichts – Saarlouis, (Testamentsablieferung) und Erbschein) beigezogen.

II.

Die gemäß §§ 58 ff. FamFG zulässige, insbesondere fristgerecht (§ 63 FamFG) eingelegte Beschwerde des Beteiligten zu 1) gegen den Beschluss vom 1. April 2020 hat in der Sache keinen Erfolg. Das Amtsgericht hat den Beteiligten zu 1) zu Recht und mit zutreffenden Erwägungen gemäß § 2227 BGB aus dem Amte des Testamentsvollstreckers entlassen.

1.

Gemäß § 2227 BGB kann das Nachlassgericht den Testamentsvollstrecker auf Antrag eines der Beteiligten entlassen, wenn ein wichtiger Grund vorliegt; ein solcher Grund ist insbesondere grobe Pflichtverletzung oder Unfähigkeit zur ordnungsmäßigen Geschäftsführung. Insoweit ist die vom Gesetz ausdrücklich erwähnte „grobe

Pflichtverletzung“ nur ein besonders genannter Beispielsfall eines wichtigen Grundes; der Testamentsvollstrecker kann aber auch aus anderen objektiven Gründen entlassen werden. Ein wichtiger Grund setzt nicht notwendig ein Verschulden des Testamentsvollstreckers voraus; er liegt auch dann vor, wenn der Testamentsvollstrecker begründeten Anlass zu der Annahme gegeben hat, dass ein längeres Verbleiben im Amt der Ausführung des Erblasserwillens hinderlich sei oder die Interessen der am Nachlass Beteiligten schädigen oder erheblich gefährden werde (Senat, Beschluss vom 6. August 2018 – 5 W 2/18, ZEV 2019, 29; Beschluss vom 23. Juli 2014 – 5 W 50/14; so auch BayObLGZ 1988, 42; KG, OLGE 37, 258; KGJ 36, A 73; Zimmermann, in: MünchKomm-BGB 8. Aufl., § 2227 Rn. 7). Als wichtiger Entlassungsgrund anerkannt ist auch ein nicht auf subjektiven Gefühlsmomenten, sondern auf Tatsachen beruhendes Misstrauen der Erben gegen die Amtsführung des Testamentsvollstreckers, wenn dieser dazu, sei es auch ohne Verschulden, Anlass gegeben hat (vgl. Senat, Beschluss vom 23. Juli 2014 – 5 W 50/14; Beschluss vom 6. August 2018 – 5 W 2/18, ZEV 2019, 29). Auch persönliche Spannungen zwischen dem Erben und dem Testamentsvollstrecker oder gar Feindschaft zwischen ihnen können zu seiner Entlassung führen; das gilt vor allem dann, wenn hierdurch eine ordnungsgemäße Amtsführung gefährdet wird (BayObLGZ 1988, 42, 49; OLG Köln, OLGZ 1969, 281, 280; KGJ 36, A 73, 75). Die Frage, ob ein wichtiger Grund in dem angegebenen Sinne vorliegt, ist unter Würdigung aller Umstände des Falles, erforderlichenfalls nach Vornahme der gebotenen Ermittlungen (§ 26 FamFG) zu entscheiden (KG, OLGE 37, 258, 259; Zimmermann, a.a.O., § 2227 Rn. 7). Dabei ist für eine Entlassung wegen berechtigten Misstrauens ein strenger Maßstab anzulegen; denn die Beteiligten dürfen nicht in die Lage versetzt werden, einen ihnen möglicherweise lästigen Testamentsvollstrecker durch eigenes feindseliges Verhalten oder aus für sich genommen unbedeutendem Anlass aus dem Amt zu drängen (Senat, Beschluss vom 23. Juli 2014 – 5 W 50/14; Beschluss vom 6. August 2018 – 5 W 2/18, ZEV 2019, 29; BayObLG, NJW-RR 2004, 366; OLG München, FamRZ 2008, 2153).

2.

Vorliegend hat das Amtsgericht unter Beachtung dieser anerkannten Grundsätze die Voraussetzungen einer Entlassung des Beteiligten zu 1) aus dem ihm zunächst wirksam übertragenen und durch Erklärung vom 30. April 2019 angenommenen Amte des Testamentsvollstreckers zu Recht bejaht:

a)

Wie von ihm richtig angenommen, steht einer Entlassung des Beteiligten zu 1) hier nicht entgegen, dass dessen Ernennung zum Testamentsvollstrecker von Anfang an unwirksam gewesen wäre. Die wirksame Ernennung des Testamentsvollstreckers ist grundsätzlich eine vorrangige Voraussetzung für die Prüfung des Entlassungsantrages; fehlt es schon daran, ist für eine Entlassung grundsätzlich kein Raum (OLG Hamm, FamRZ 2013, 71; OLG Düsseldorf, ZEV 2016, 163; Zimmermann, in: MünchKomm-BGB, a.a.O., § 2227 Rn. 3). So liegt es hier jedoch nicht:

aa)

Der Beteiligte zu 1) ist durch das am 26. April 2019 eröffnete privatschriftliche Testament der Erblasserin vom 15. Februar 2019 (vgl. § 2247 BGB) zum Testamentsvollstrecker eingesetzt worden. Anhaltspunkte dafür, dass diese letztwillige Verfügung unwirksam sein könnte, hat das Nachlassgericht zu Recht nicht gesehen; solche sind hier weder dargetan noch aus den Umständen erkennbar. Auch für einen späteren Widerruf (§ 2253 BGB) dieser letztwilligen Verfügung durch die Erblasserin ist nichts ersichtlich. Die Erblasserin hat danach nicht mehr abweichend testiert, was ihr jederzeit ohne weiteres möglich gewesen wäre (§§ 2254, 2258 BGB). Auch hat sie das Testament, das sich zunächst im Besitz des Beteiligten zu 1) befand, nicht im Nachhinein in der Absicht, es aufzuheben, vernichtet (§ 2255); die an den Beteiligten zu 1) ergangene Aufforderung durch den von ihr bevollmächtigten Ehemann der Antragstellerin, die Urkunde herauszugeben, genügte dazu nicht. Zwar kann der Widerruf eines Testaments durch Vernichtung der Testamentsurkunde unter Umständen auch durch dritte, als Werkzeug des Erblassers handelnde Personen wirksam geschehen, wenn sie im Auftrag und mit Willen des Erblassers zu dessen Lebzeiten vorgenommen worden ist (BayObLG, FamRZ 1992, 1350; OLG München, NJW-RR 2011, 945). Jedoch setzt auch ein auf diese Weise erfolgter Widerruf gemäß § 2255 BGB objektiv eine körperliche Veränderung der Testamentsurkunde und subjektiv die Absicht seiner Aufhebung voraus (OLG München, NJW-RR 2011, 945; KG, JFG 14, 280, 283; Weidlich, in: Palandt, BGB 79. Aufl., § 2255 Rn. 1; Sticherling, in: MünchKomm-BGB a.a.O., § 2255 Rn. 3); fehlt eine dieser Voraussetzungen, weil – wie hier – die Urkunde trotz Aufforderung nicht herausgegeben und daher der Vernichtungs-

auftrag nicht ausgeführt wird, liegt kein wirksamer Widerruf vor (vgl. OLG München, NJW-RR 2011, 945; KG, JFG 14, 280, 283 f.). Im Übrigen wäre die Ernennung des Beteiligten zu 1) zum Testamentsvollstrecker gemäß § 2201 BGB nur dann unwirksam gewesen, wenn dieser zu der Zeit, zu welcher er das Amt anzutreten hat, geschäftsunfähig oder in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist oder nach § 1896 zur Besorgung seiner Vermögensangelegenheiten einen Betreuer erhalten hat; dafür ist hier jedoch, auch unter Berücksichtigung der eingehenden Erörterungen zum Gesundheitszustand des Beteiligten zu 1), nichts ersichtlich.

bb)

Ob die – gemäß § 2080 Abs. 1 BGB im Grundsatz dazu berechnigte – Antragstellerin die Einsetzung des Beteiligten zu 1) als Testamentsvollstrecker wirksam gemäß § 2078 BGB wegen Irrtums angefochten hat, hat das Amtsgericht in der angefochtenen Entscheidung letztlich zu Recht offengelassen. Anerkanntermaßen erfordert dies einen ursächlichen Zusammenhang zwischen dem Irrtum des Erblassers und der angefochtenen Verfügung dergestalt, dass der Irrtum für diese zumindest mitbestimmend gewesen ist. Hat der Erblasser nach der Errichtung des Testaments seinen Irrtum erkannt, ändert er es aber trotzdem nicht, so kann daraus bei freier Würdigung aller Umstände geschlossen werden, der Erblasser habe es bei dem Testament belassen wollen, es sei denn, dass nicht eine solche Erwägung, sondern andere Gründe für das Bestehenbleiben des Testaments ursächlich waren (BayObLGZ 1971, 147 = NJW 1971, 1565; Weidlich, in: Palandt, a.a.O., § 2078 Rn. 9). Da die Erblasserin hier von ihrem (vermeintlichen) Irrtum über die persönliche Eignung des Beteiligten zu 1) schon zu Lebzeiten erfahren hatte, ohne dass sie daraufhin ihr Testament dementsprechend geändert hätte, wäre dieser deshalb nur dann als ursächlich anzusehen, wenn die Erblasserin durch äußere Umstände an der Änderung ihrer Verfügung gehindert gewesen wäre (vgl. BayObLG, FamRZ 1990, 211; OLG Frankfurt, FamRZ 1997, 1433). Dem diesbezüglichen Hinweis der Antragstellerin, der Erblasserin sei nach Kenntnis von ihrem Irrtum eine Änderung ihres Testaments krankheitsbedingt nicht mehr möglich gewesen, muss hier jedoch nicht nachgegangen werden. Die Überprüfung dieser Tatsache wäre mit weitreichenden, langwierigen Ermittlungen (§ 26 FamFG) zum Gesundheitszustand der Erblasserin verbunden, die im vorliegenden Verfahren auf Entlassung des Testamentsvollstreckers nicht tunlich sind; vielmehr ist es in diesen Fällen, nämlich wenn die Feststellung einer in ihrer Wirk-

samkeit zweifelhaften Einsetzung weitere Ermittlungen erfordert, im Einzelfall zulässig, einen Testamentsvollstrecker aus einem wichtigen Grund zu entlassen, ohne seine wirksame Einsetzung abschließend zu prüfen (BayObLG, FamRZ 1987, 101; OLG Hamm, FamRZ 2013, 71; Weidlich, in: Palandt, a.a.O., § 2227 Rn. 10). So liegt es auch hier, weil die aufgeworfenen Fragen zum Gesundheitszustand der Erblasserin nur in einem voraussichtlich langwierigen Verfahren überprüft werden könnten und es für den Erben oder andere am Nachlass interessierte Beteiligte nicht zumutbar ist, einen aus wichtigem Grund zu entlassenden Testamentsvollstrecker bis zum Abschluss jener Prüfung gleichwohl im Amt zu belassen, während demgegenüber die Rechte des Testamentsvollstreckers durch eine vorrangige Prüfung der Entlassungsgründe nicht unzumutbar beeinträchtigt werden (vgl. BayObLG, FamRZ 1987, 101; OLG Hamm, FamRZ 2013, 71).

cc)

Schließlich hat das Amtsgericht durch stillschweigende Bezugnahme auf seine Hinweisverfügung vom 24. Juni 2019 (Bl. 22 d.A.) zu Recht angenommen, dass die Testamentsvollstreckung entgegen der Auffassung der Antragstellerin nicht wegen Erledigung aller dem Testamentsvollstrecker zugewiesenen Aufgaben beendet ist. Besteht zwischen den Beteiligten – wie hier – Streit darüber, ob das Amt des Testamentsvollstreckers erloschen oder die Testamentsvollstreckung durch Erledigung der dem Testamentsvollstrecker zugewiesenen Aufgaben beendet ist, so hat hierüber zwar grundsätzlich das Prozessgericht zu entscheiden (vgl. BGH, Urteil vom 22. Januar 1964 – V ZR 37/62, BGHZ 41, 23; Urteil vom 5. Dezember 2007 – IV ZR 275/06, BGHZ 174, 346; BayObLG, FamRZ 1988, 770); das Nachlassgericht hat sich jedoch mit einem solchen Streit dann als Vorfrage zu befassen, wenn die Fortdauer des Amtes – wie hier – Voraussetzung für eine im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit zu treffende Entscheidung ist (Senat, Beschluss vom 17. Februar 2020 – 5 W 8/20, NJW-RR 2020, 655, m.w.N.); ebenso u.a. BayObLGZ 1988, 42; OLG Köln, MDR 1963, 763; OLG Hamm, Rpfleger 1973, 303; Weidlich, in: Palandt, a.a.O., § 2225 Rn. 5 und § 2227 Rn. 10). Die Beantwortung dieser Vorfrage hat auf der Grundlage einer erschöpfenden, alle Umstände in Betracht ziehenden Auslegung des Testaments zu erfolgen; diese entscheidet darüber, ob der Erblasser, dem gesetzlichen Regelfall entsprechend, eine Abwicklungsvollstreckung oder eine Dauer Vollstreckung wollte, auch eine Beschränkung auf einzelne Aufgaben ist möglich (vgl.

Weidlich, in: Palandt, a.a.O., Einf. v. § 2197 Rn. 3, § 2203 Rn. 1; Zimmermann, in: MünchKomm-BGB, a.a.O., § 2203 Rn. 2). Vorliegend hat die Erblasserin in dem privatschriftlichen Testament – schlicht – „Testamentsvollstreckung“ angeordnet. Eine Beschränkung des Aufgabenkreises des Testamentsvollstreckers, etwa auf die Erfüllung der zugunsten ihrer Neffen vorgesehenen Vermächtnisse, hat sie nicht ausgesprochen; vielmehr hat sie den Testamentsvollstrecker von den Beschränkungen des § 181 BGB befreit und detaillierte Regelungen zu seiner Vergütung sowie für den Fall getroffen, dass dieser „aus irgendwelchen Gründen wegfallen“ sollte und dadurch erkennbar zum Ausdruck gebracht, dass sie von einer gewissen Umfänglichkeit der Aufgabe ausging, die jedenfalls für eine gewisse Zeit auch die Inbesitznahme und die Verwaltung des Nachlasses (vgl. § 2205 BGB), einschließlich der Bereinigung von Verbindlichkeiten und insbesondere auch der damit verbundenen steuer- und abgabenrechtlichen Verpflichtungen (vgl. Weidlich, in: Palandt, a.a.O., Einf. v. § 2197 Rn. 14; § 2203 Rn. 3) einschloss. Dies hat das Amtsgericht richtig erkannt und in der angefochtenen Entscheidung unausgesprochen zugrunde gelegt, dass die Testamentsvollstreckung hier nicht durch die vollumfängliche Erledigung der dem Testamentsvollstrecker zugewiesenen Aufgaben bereits ihr Ende gefunden hat.

b)

Gleichfalls nicht zu beanstanden ist die Entscheidung des Nachlassgerichts, den Beteiligten zu 1) aus wichtigem Grund als Testamentsvollstrecker zu entlassen. Auch unter Berücksichtigung der mit der Beschwerde geltend gemachten Einwände liegen hier gewichtige Umstände vor, die unbeschadet der Frage seines etwaigen Verschuldens objektiv Anlass zu der Annahme geben, dass ein längeres Verbleiben seiner Person im Amte der Ausführung des Erblasserwillens hinderlich sein und die Interessen der am Nachlass Beteiligten zumindest erheblich gefährden wird. Insoweit mag dahinstehen, ob schon die vom Amtsgericht angeführten gesundheitlichen Gründe oder der Umstand, dass über das Vermögen der vormals von ihm geführten Rechtsanwalts-gesellschaft das Insolvenzverfahren eröffnet wurde, seine Unfähigkeit zur ordnungsmäßigen Geschäftsführung (§ 2227 BGB) begründen. Denn auf der Grundlage des von den Beteiligten übereinstimmend geschilderten Sachverhaltes und ohne dass es auf weitere, z.T. streitige Einzelheiten ankäme, ist hier offensichtlich, dass zwischen dem Testamentsvollstrecker und der Erbin unüberbrückbare persönliche Spannungen herrschen, an deren Entstehen auch der Beteiligte zu 1) selbst

beteiligt war, auf die er zuletzt auch nicht mehr mit der gebotenen Zurückhaltung reagiert hat und die eine ordnungsgemäße Amtsführung durch ihn fortan als dringend gefährdet erscheinen lassen:

aa)

Dass zwischen dem Testamentsvollstrecker und der Erbin tiefgreifende Diskrepanzen und Meinungsverschiedenheiten herrschen, die ihren Ursprung schon vor dem Erbfall genommen haben und weiter fortbestehen, ist unübersehbar, ohne dass es insoweit, entgegen der Beschwerde, noch weiterer Ermittlungen (§ 26 FamFG), insbesondere einer Beweisaufnahme hierzu, bedürfte. Zu Recht verweist das Amtsgericht auf die von den Beteiligten in ihren Grundzügen übereinstimmend geschilderten Abläufe anlässlich des Tätigwerdens des Beteiligten zu 1) vor dem Erbfall, in denen das Zerwürfnis seinen Anfang nahm. Dass der Beteiligte zu 1) sich hieran in einem überaus aktiven, die Umstände in ungewöhnlich weitreichender Weise beherrschendem Maße beteiligt hat, ist schon bei Zugrundelegung seiner eigenen Darstellung offensichtlich. Dass er dabei – nach Auffassung der Antragstellerin – nicht immer glücklich agiert haben soll, mag dies auch – aus seiner gegensätzlichen Sicht – immer in bestmöglicher Absicht geschehen sein, ist insoweit nicht entscheidend. Berechtigtes Misstrauen musste nämlich bei all dem schon dadurch entstehen, dass er, wie auch aus seinen Einlassungen im vorliegenden Verfahren hervorgeht, hierbei bisweilen zumindest scheinbar eigenmächtig tätig wurde und dadurch objektiv der Eindruck entstand, er sei auch angesichts seiner überlegenen Rechtskenntnisse allein in der Lage, die Geschicke der Erblasserin zu steuern und zu beherrschen. Dass die ihm zu Legitimationszwecken erteilte „umfängliche Vollmacht“ (Bl. 108 d.A.) der Erblasserin offenkundig auf den Vorteil und die Machtfülle des Bevollmächtigten ausgerichtet war, hat das Amtsgericht in seinem Beschluss beanstandungsfrei herausgearbeitet. Auch der Hinweis des Beteiligten zu 1) auf die ihm dort eingeräumte Möglichkeit, der Antragstellerin die ihr erteilte Vollmacht jederzeit zu entziehen, wovon er jedoch keinen Gebrauch gemacht habe, um das weitere Zusammenleben nicht zu gefährden (Bl. 45 d.A.), verdeutlicht dies anschaulich. Auf Seiten der Erbin und ihrer Familie musste so in objektiv sehr nachvollziehbarer Weise der Eindruck entstehen, der Beteiligte zu 1), der sein Verhalten auch weiterhin als uneingeschränkt angemessen verteidigt, handele ohne Rücksicht auf an ihn herangetragene Wünsche und Befindlichkeiten der anderen Beteiligten. Sein Hinweis aus der Be-

schwerde, besondere Sachkunde führe nicht zum Nachteil des Sachkundigen, ist insoweit zumindest unvollständig: Denn auch ein besonders Sachkundiger, der die Geschicke eines anderen auftragsgemäß wahrnimmt, hat sich dabei so zu verhalten, wie es dessen Willen und Interessen entspricht. Fehlt es daran oder wird – wie hier offenkundig – zumindest dieser Eindruck geweckt, so setzt dies die Ursache für begründetes Misstrauen. Dies hat das Nachlassgericht richtig gesehen.

bb)

Darüber hinaus sind auch die Umstände im Zusammenhang mit der Errichtung des privatschriftlichen Testaments, wie sie sich hier aus den übereinstimmend geschilderten Abläufen für den Senat darstellen, geeignet gewesen, das berechtigte Misstrauen der Erbin gegenüber dem Testamentsvollstrecker weiter zu fördern und eine selbst auf das notwendige Maß beschränkte Zusammenarbeit (vgl. hierzu KGJ 36, A 73, 76) durchgreifend in Frage zu stellen. Der Inhalt dieses Testaments und speziell die Anordnungen zur Testamentsvollstreckung gehen zweifelsfrei maßgeblich auf den Beteiligten zu 1) zurück. Unbeschadet des konkreten Ablaufs der Testamentserrichtung hat dieser schriftsätzlich eingeräumt, der Erblasserin dabei zumindest mit Formulierungsvorschlägen behilflich gewesen zu sein; dies ist angesichts der Form und des Inhaltes der getroffenen Regelungen letztlich auch offenkundig. Dabei lag die objektive Notwendigkeit einzelner Anordnungen, insbesondere zur Art und Weise der Testamentsvollstreckung und zur Vergütung des Testamentsvollstreckers, aus Sicht der Erblasserin jedenfalls nicht ohne weiteres auf der Hand; insbesondere sind zwingende objektive Gründe für die Anordnung einer nicht lediglich auf einzelne Aufgaben wie die Erfüllung der Vermächtnisse beschränkten Testamentsvollstreckung hier weder dargelegt noch aus den Akten erkennbar. Auch vor dem Hintergrund der bisherigen Tätigkeit des Beteiligten zu 1) war seine Einsetzung im hier erfolgten Umfange, einschließlich eingehender Regelungen über seine Vergütung und unbeschadet der grundsätzlichen Berechtigung eines solchen Anliegens, aus objektiver Sicht geeignet, den Eindruck zu erwecken, dadurch werde vornehmlich den (finanziellen) Interessen des Beteiligten zu 1) Rechnung getragen. Deshalb gibt dieser Umstand unter Berücksichtigung des gesamten weiteren Ablaufes, selbst bei Anlegung eines strengen Maßstabes, seinerseits Anlass, ein berechtigtes Misstrauen in die ordnungsgemäße Amtsführung des Beteiligten zu 1) zu begründen. Zumindes der Eindruck, diesem sei es allein auf seine eigene Bereicherung angekommen, ist bei all

dem nicht vollkommen fernliegend, auch wenn dies in Wahrheit möglicherweise nicht zutrifft. Er ist bei der Entscheidung über die Entlassung zu berücksichtigen, weil die Tatsachen, die diesen begründen, von ihm selbst gesetzt wurden.

cc)

Dass angesichts der zerrütteten Verhältnisse ein Belassen des Beteiligten zu 1) im Amte des Testamentsvollstreckers nicht in Betracht kommt, wird nicht zuletzt durch dessen schriftsätzliche Einlassungen im vorliegenden Verfahren bekräftigt. Auch wenn der Beteiligte zu 1) bei verschiedener Gelegenheit darauf hingewiesen hat, zu einer vertrauensvollen Zusammenarbeit mit der Erbin bereit zu sein, hat er andererseits selbst die zwischen den Beteiligten bestehenden Spannungen und das darin schlummernde Konfliktpotential wiederholt betont und der Antragstellerin vorgeworfen, sie wolle auf seine Kosten Gebühren sparen. Von ihr geäußerte Zweifel an seiner Person und seinem Einsatz hat er stets, auch unter Hinweis auf seine Qualifikation, vehement zurückgewiesen; Bereitschaft, sein bisheriges Verhalten zumindest kritisch zu hinterfragen und sich einer entsprechenden Diskussion zu stellen, hat er ausnahmslos nicht gezeigt. Mit Blick auf von ihm für ungerechtfertigt erachtete Vorwürfe, die die Antragstellerin im vorliegenden Verfahren ihm gegenüber erhoben hat, hat er sich „weitere Schritte“ ausdrücklich vorbehalten; gleichzeitig hat er angekündigt, hiervon „jedenfalls zurzeit“ zur Vermeidung einer weiteren „Eskalationsstufe“ absehen zu wollen (Bl. 106 f. d.A.). All diese Äußerungen zeigen, dass ein weiteres gedeihliches Zusammenwirken der Beteiligten im Rahmen der Testamentsvollstreckung letztlich zum Scheitern verurteilt ist. Sie verdeutlichen, dass die Gründe hierfür nicht, jedenfalls nicht allein in Handlungen des Erben zu sehen sind, so dass auch keine Rede davon sein kann, der Beteiligte zu 1) solle aus seiner Rechtsstellung herausgedrängt werden. Auch wenn sich der Beteiligte zu 1), von seinem subjektiven Standpunkt aus, zu seinen Hinweisen veranlasst sehen durfte, weil er die gegen ihn erhobenen Vorwürfe für unberechtigt und möglicherweise sogar ungebührlich erachtete, verdeutlichen seine vielfältigen Äußerungen, dass er die sachlich-professionelle Ebene, die für eine ordnungsgemäße Zusammenarbeit zwischen dem Erben und dem Testamentsvollstrecker unabdingbar ist, jedenfalls mittlerweile verlassen hat. Nicht zuletzt seine unausgesprochene Drohung, künftig ggf. weitere „Eskalationsstufen“ zu betreten, lässt ihn als Person für das Amt des Testamentsvollstreckers nicht mehr tragfähig erscheinen. Denn dies zeigt, dass sich die Verhältnisse zwischen ihm

und der Erbin nunmehr derart zugespitzt haben, dass einem „ersprießlichen Wirken“ (KGJ 36, A 73, 76) des Testamentsvollstreckers der Boden entzogen und nur durch seine Entlassung ein geordneter, normaler Zustand, wie er der Absicht der Erblasserin entspricht, hergestellt werden kann.

3.

Der Senat sieht entgegen der Auffassung der Beschwerde auch keinen Anlass, die in der angefochtenen Entscheidung von ihr vermisste Kostenentscheidung zu beanstanden. Diesbezüglich gilt § 81 FamFG; diese Vorschrift enthält Regelungen zum Grundsatz der Kostenpflicht, sie räumt dem Gericht insbesondere die Möglichkeit ein, die Kosten des Verfahrens nach billigem Ermessen den Beteiligten ganz oder zum Teil auferlegen oder anzuordnen, dass von der Erhebung von Kosten abzusehen sei. Eine allgemeine Verpflichtung zur Kostenentscheidung enthält das Gesetz – von dort explizit bestimmten, hier nicht einschlägigen Ausnahmen abgesehen – allerdings nicht. Enthält die verfahrensabschließende Entscheidung – wie hier – keinen Kostenausspruch, liegt darin in der Regel die stillschweigende Entscheidung, dass keine Kostenerstattung stattfindet und sich die Verpflichtung zur Tragung der Gerichtskosten nach den einschlägigen gesetzlichen Vorschriften – hier: des GNotKG – richtet (vgl. Weber, in: Keidel, a.a.O., § 81 Rn. 5). Davon ist auch im vorliegenden Fall auszugehen, weil das Amtsgericht in dem angefochtenen Beschluss keine Ausführungen zu einer vom Gesetz abweichenden Verteilung der Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens gemacht und dadurch zu erkennen gegeben hat, dass es von der ihm durch § 81 FamFG eingeräumten Möglichkeit keinen Gebrauch machen wollte. Das ist rechtlich nicht zu beanstanden und im Übrigen bei Lichte betrachtet für den Beteiligten zu 1) nicht rechtsnachteilig. Die weiteren Einwände und Anregungen aus der Beschwerde hat der Senat ebenfalls zur Kenntnis genommen und geprüft; auch sie führen nicht zu einer abweichenden Entscheidung über den hier allein gegenständlichen Entlassungsantrag, der nach all dem begründet ist.

4.

Der Senat weist das Amtsgericht für das weitere Verfahren auf Folgendes hin: Die Entlassung Beschwerdeführers führt nicht automatisch dazu, dass die Testamentsvollstreckung entfiere. Für das Gegenteil dürfte hier vor allem sprechen, dass die Erb-

- lasserin diesen Fall in ihrem Testament ausdrücklich geregelt hat. Deshalb wird seitens des Nachlassgerichts zu prüfen sein, ob und unter welchen Voraussetzungen ggf. ein anderer Testamentsvollstrecker einzusetzen ist. Hinsichtlich des zu beobachtenden Verfahrens wird ergänzend auf Ziffer 2. der Gründe des Senatsbeschlusses vom 17. Februar 2020 – 5 W 8/20 (NJW-RR 2020, 655) verwiesen.

5.

Die Kostenentscheidung für das Beschwerdeverfahren folgt aus § 84 FamFG. Es erscheint angemessen, dem Beteiligten zu 1) die durch sein erfolgloses Rechtsmittel veranlassten Kosten aufzuerlegen. Die Rechtsbeschwerde war mangels Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen (§ 70 FamFG) nicht zuzulassen.

Der Geschäftswert des Beschwerdeverfahrens ist mit 10 Prozent des Nachlasswertes ohne Abzug von Nachlassverbindlichkeiten anzusetzen (§ 65 GNotKG; vgl. Senat, Beschluss vom 30. Januar 2018 – 5 W 95/17, NJW-RR 2018; 774, m.w.N.). Diesen schätzt der Senat unter Berücksichtigung der Angaben aus dem notariellen Erbscheinsantrag der Antragstellerin (L

) und der bekannten Nachlassverbindlichkeiten auf 400.000,- Euro.

gez. Dr. Müller

Dr. Schneider

Weiten

Ausgefertigt

(Zimmer)

Justizamtsinspektorin

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

