

letzte Aktualisierung: 23.04.2020

OLG München, Beschl. v. 28.1.2020 – 31 Wx 439/17

BGB §§ 2121, 2124 Abs. 1, 2222, 2227; FamFG §§ 70 Abs. 2, 81, 84
Vermögensverzeichnis bei Nacherbschaft

1. Ist im Fall der Nacherbschaft ein Vermögensverzeichnis zu erstellen, so hat dies die im Nachlass befindlichen Vermögensgegenstände, nicht jedoch bloße Erinnerungsstücke ohne materiellen Wert oder Verbindlichkeiten zu umfassen.
2. Ist den Nacherben der Umfang des Nachlasses bekannt und weiß der Nacherbentestamentsvollstrecker daher, dass im Nachlass keine Wertgegenstände vorhanden sind, die nicht im Nachlassverzeichnis aufgeführt sind, wäre es reiner Formalismus, würde vom Nacherbentestamentsvollstrecker dennoch gefordert, vom Vorerben eine über das Nachlassverzeichnis hinausgehende Auskunft anzufordern.

Titel:

Vermögensverzeichnis im Fall der Nacherbschaft

Normenketten:

BGB § 2121, § 2124 Abs. 1, § 2222, § 2227

FamFG § 70 Abs. 2, § 81, § 84

Leitsätze:

- 1. Ist im Fall der Nacherbschaft ein Vermögensverzeichnis zu erstellen, so hat dies die im Nachlass befindlichen Vermögensgegenstände, nicht jedoch bloße Erinnerungsstücke ohne materiellen Wert oder Verbindlichkeiten zu umfassen. (Rn. 33)**
- 2. Ist den Nacherben der Umfang des Nachlasses bekannt und weiß der Nacherbentestamentsvollstrecker daher, dass im Nachlass keine Wertgegenstände vorhanden sind, die nicht im Nachlassverzeichnis aufgeführt sind, wäre es reiner Formalismus, würde vom Nacherbentestamentsvollstrecker dennoch gefordert, vom Vorerben eine über das Nachlassverzeichnis hinausgehende Auskunft anzufordern. (Rn. 33)**

Schlagworte:

Beteiligung, Ernennung, grobe Pflichtverletzung, Nicht befreiter Vorerbe, wichtiger Grund, Zustimmung, Schadensersatz

Vorinstanz:

AG Kempten, Beschluss vom 02.11.2017 – VI 0270/87

Fundstelle:

BeckRS 2020, 429

Tenor

- I. Die Beschwerde des Beteiligten zu 2 gegen den Beschluss des Amtsgerichts Kempten - Nachlassgerichts - vom 2. November 2017 wird zurückgewiesen.
- II. Der Beteiligte zu 2 hat die im Beschwerdeverfahren entstandenen Gerichtskosten einschließlich der den Beteiligten zu 1 und 3 bis 7 entstandenen notwendigen außergerichtlichen Kosten zu tragen.
- III. Der Geschäftswert des Beschwerdeverfahrens wird auf 10.150 € festgesetzt.

Gründe

I.

- 1** Der am 20.4.1987 verstorbene Erblasser war in zweiter Ehe mit der Beteiligten zu 1 verheiratet. Von den Kindern aus erster Ehe sind zwei verstorben. Am Verfahren beteiligt sind daher drei Kinder aus erster Ehe (Beteiligte zu 2, 6 und 7) und drei Kinder aus der zweiten Ehe (Beteiligte 3 bis 5).
- 2** Mit seiner Ehefrau errichtete der Erblasser am 28.6.1962 einen Ehe- und Erbvertrag, in dem Gütergemeinschaft vereinbart war und sich die Ehegatten gegenseitig zu alleinigen Erben einsetzten. Nach Ziffer III. des Ehe- und Erbvertrags regelten die Ehegatten zugunsten Dritter, dass für den Fall des Ablebens des Ehemannes vor der Beteiligten zu 1 diese verpflichtet sei, bei Wiederheirat das Anwesen an sämtliche Kinder des Erblassers zu gleichen Teilen zu übergeben. Sollte sie nicht wieder heiraten, sollte ihr das Recht zustehen, zu bestimmen, wann sie das Anwesen übergeben will.
- 3** In einem Nachtrag vom 10.12.1976 hoben die Ehegatten die Verfügungen des Erbvertrags vom 28.6.1962 auf und vereinbarten stattdessen, dass sich die Ehegatten gegenseitig zu Erben einsetzen, der überlebende

Ehegatte jedoch nur Vorerbe sein sollte, der allen gesetzlichen Beschwerden und Beschränkungen eines Vorerben unterliege. Nacherben sollten die Abkömmlinge des Ehemannes aus beiden Ehen sein, die im Zeitpunkt des Eintritts des Nacherbfalles vorhanden sein würden. Der Nacherbfall sollte mit dem Ableben des Vorerben eintreten. Nacherbenvollstrecker gemäß § 2222 BGB solle der ersteheliche Sohn des Ehemannes A. B. (Beteiligter zu 7) sein.

- 4 Mit weiterem Nachtrag vom 11.8.1980 räumten die Ehegatten der gemeinsamen Tochter ... (Beteiligte zu 3) das Recht ein, das Anwesen der beiden Ehegatten nach Ableben beider Elternteile zu Alleineigentum zu übernehmen. Sie habe dazu den Verkehrswert des Anwesens zum Zeitpunkt des Ablebens des letztversterbenden Elternteils abzüglich auf dem Anwesen lastender geldwerter Belastungen unter Übernahme derselben an die Nacherben (unter Einschluss ihrer selbst) zu zahlen.
- 5 Bei Ableben des Erblassers war nach Angabe der Ehefrau im Nachlassverfahren außer dem Anwesen kein weiteres Vermögen vorhanden. Ein Erbschein wurde nicht beantragt.
- 6 Auf Antrag des Beteiligten zu 7 stellte ihm das Amtsgericht - Nachlassgericht - am 15.9.1987 ein Zeugnis über die Ernennung zum Nacherbenvollstrecker aus.
- 7 Im Jahr 2016 machte der Beteiligte zu 2 Ansprüche auf Nachlassgegenstände, wie etwa eine Standuhr geltend.
- 8 Am 5.10.2016 gab der Beteiligte zu 7 dem Nachlassgericht bekannt, dass das Haus mit Einverständnis der Beteiligten zu 1 schon zu ihren Lebzeiten für 200.000 € an den Sohn der Beteiligten zu 3 verkauft werden solle. Der Hälfteanteil am gemeinsamen Haus des Erblassers und der Beteiligten zu 1 sei der werthaltigste Gegenstand des Nachlasses; Bankguthaben habe nicht existiert. Es seien in den Jahren 1988 bis 2008 durch die Beteiligte zu 1 im Rahmen ihrer finanziellen Möglichkeiten Erhaltungsarbeiten am Haus im Umfang von ca. 75.000 € erfolgt. Nach einem Gutachten eines Sachverständigen sei das Anwesen derzeit ca. 203.000 € wert. Die Beteiligten zu 2 und 6 seien damit allerdings nicht einverstanden.
- 9 Am 10.10.2016 bat der Beteiligte zu 2 das Nachlassgericht, dass dieses prüfen solle, wie die Auseinandersetzung korrekt weitergeführt und abgeschlossen werden könne. Ein angeregtes Mediationsverfahren zwischen den Nacherben fand nicht statt.
- 10 Mit Schreiben vom 23.12.2016 kündigte der Beteiligte zu 2 beim Nachlassgericht den noch zu stellenden Antrag an, dieses möge die Tätigkeit des Beteiligten zu 7 als Nacherbentestamentsvollstrecker prüfen und ihn aus dem Amt entlassen.
- 11 In Schreiben an den Beteiligten zu 7 aus dem Jahr 2017 machte der Beteiligte zu 2 einen Betrag von 43.500 € geltend, nämlich 40.000 € für das von ihm mit 240.000 € taxierte Anwesen und 3.500 € für den Nachlass seiner Mutter, die vor über 70 Jahren verstorben ist.
- 12 Mit Anwaltsscheiben vom 18.5.2017 ließ der Beteiligte zu 2 die Beteiligte zu 1 darauf hinweisen, dass ihr Verfügungen über das Grundstück versagt seien. Zudem sei sie zu Schadensersatz verpflichtet, soweit sie Aufwendungen für die Instandhaltung des Nachlasses nicht gemacht habe. Jegliche Reparaturen durch die Beteiligte zu 1 würden bestritten. Der Beteiligte sei allerdings bereit, gegen Zahlung von 55.000 € auf seine Beteiligung am Nachlass zu verzichten. Ein entsprechendes Angebot machte auch die Beteiligte zu 6.
- 13 Zudem forderte der Beteiligte zu 2 den Beteiligten zu 7 auf, Auskunft zum Bestand des Nachlasses zum Zeitpunkt der übernommenen Verwaltung und zum aktuellen Bestand des Nachlasses sowie zum Verbleib von Nachlassgegenständen bis 1.6.2017 zu geben.
- 14 Am 1.8.2017 beantragte er sodann die Prüfung nach § 2227 BGB und kündigte noch die Übergabe von weiteren Unterlagen an.
- 15 Im Rahmen der Anhörung der Beteiligten zu 3 bis 7 schloss sich die Beteiligte zu 6 dem Antrag des Beteiligten zu 2 an. Die Beteiligte zu 3 erklärte, der Verkauf des Anwesens sei zur finanziellen Entlastung der Beteiligten zu 1 geplant worden, die derzeit im betreuten Wohnen lebe und dies von der Rente finanziere. Die Erhaltung des Anwesens sei nur durch Unterstützung der Kinder möglich gewesen. Eine kleine Wohnung im Anwesen sei an ihren Sohn vermietet, der derzeit die aktuell anfallenden Arbeiten für das

Anwesen erledige. Nach ihrer Ansicht habe der Beteiligte zu 7 keinerlei Pflichten als Nacherbentestamentsvollstrecker verletzt. Gleiches äußerten die Beteiligten zu 4 und 5.

- 16** Der Richter am Nachlassgericht hat mit Beschluss vom 2.11.2017 den Antrag auf Entlassung des Nacherbentestamentsvollstreckers zurückgewiesen, da ein wichtiger Grund nicht gegeben sei. Weder habe der Beteiligte zu 7 eine grobe Pflichtverletzung begangen noch sei die Unfähigkeit zu einer ordnungsgemäßen Geschäftsführung zu sehen. So sei der Nacherbentestamentsvollstrecker schon nicht selbst zur Erstellung eines Nachlassverzeichnisses verpflichtet. Das Verlangen des Beteiligten zu 2 scheine daher nur vorgeschoben, um selbst einen finanziellen Vorteil zu erlangen. Zudem sei die Vorerbin nicht verpflichtet, das Anwesen ständig zu modernisieren. Auch habe der Beteiligte zu 7 durch Verkaufsbemühungen versucht, eine werterhaltende Lösung für den Nachlass zu erreichen.
- 17** Gegen den Beschluss hat der Beteiligte zu 2 durch seinen Anwalt am 7.12.2017 Beschwerde eingelegt. Der Nacherbentestamentsvollstrecker habe gemäß § 2215 BGB von sich aus den Nacherben unverzüglich nach Annahme seines Amtes ein Verzeichnis der seiner Verwaltung unterliegenden Nachlassgegenstände und der Nachlassverbindlichkeiten mitzuteilen. Diese Pflichten habe er nicht erfüllt und ebenfalls keine Kontrollrechte gegenüber der Vorerbin vorgenommen. Zudem habe der Nacherbe während der Vorerbschaft Auskunft- und Sicherungsrechte gegenüber dem Vorerben. Diese habe der Nacherbentestamentsvollstrecker in Anbetracht des Renovierungsstaus und einer Wertminderung des Anwesens in Höhe von 88.600 € nicht wahrgenommen. Vielmehr habe er die eigenen Interessen und die einzelner Nacherben verfolgt, zumal er davon ausgegangen sei, selbst das Anwesen später einmal zu erwerben. Seit dem Auszug der Beteiligten zu 1 aus dem Anwesen bewohne der Sohn der Beteiligten zu 3 das Anwesen, zahle jedoch keine Miete, sondern nur die Nebenkosten.
- 18** Dieser Beschwerde hat das Amtsgericht - Nachlassgericht - nicht abgeholfen.
- 19** Im Beschwerdeverfahren hatten die Beteiligten weiter Gelegenheit sich zur Sache zu äußern und diese auch wahrgenommen. Zudem haben die Beteiligte zu 2 und 7 auf Anfrage des Gerichts im Februar 2019 weitere Unterlagen übermittelt. In den vom Beteiligten zu 2 übermittelten Unterlagen ist dabei die finanzielle Situation der Beteiligten zu 1 dahin darstellt, dass sie im Jahr 2017 Rentenansprüche von 1557,88 € hatte und davon monatliche Kosten von 1518,84 € für die Senioren-Wohnanlage zu zahlen hat.
- 20** Das vorgelegte Gutachten des Sachverständigen beschreibt das Gebäude als Einfamilienwohnhaus, das 1962 errichtet und seitdem geringfügig modernisiert wurde. Die Beheizung erfolge durch eine Ölzentralheizung aus dem Jahr 1994, die Fenster seien zum Teil mit Doppelverglasung aus dem Jahr 1962, zum Teil mit Isolierverglasung aus dem Jahr 1999.
- 21** Auch die elektrischen Anlagen und der Innenausbau seien teilerneuert. Nach den Feststellungen des Sachverständigen erziele das Anwesen eine monatliche Nettokaltmiete von 250 €. Als Schäden und Mängel führt der Sachverständige an, es seien von einem Erwerber zur Herstellung zeitgemäßer Wohnverhältnisse folgende Maßnahmen zu ergreifen: Dämmung der obersten Geschossdecke bzw. Dachschrägen und der ungedämmten Ständerwände zu den Dachabseiten im Dachgeschoss, Erneuerung der Fenster und Außentüren aus dem Baujahr, teilweise Erneuerung der Leitungssysteme, Modernisierung der Bäder, Erneuerung der Heizungsanlage sowie teilweise Erneuerung des Innenausbaus. Zudem seien die Anstriche der 1999 erneuerten Fenster abgewittert, es bestehe ein Feuchtigkeitsschaden an der Kelleraußenwand, tragende Teile des Balkons sowie Orthgang-/Windbretter seien morsch. Für die Beseitigung dieser Baumängel sei ein Betrag von 7.500 € anzusetzen.
- 22** Der nach dem Sachwertverfahren ermittelte Gebäudewert belaufe sich in Anbetracht einer Wertminderung von 88.600 € auf 206.000 €. Dabei ging der Sachverständige von einer grundsätzlichen Gesamtnutzungsdauer des Gebäudes von 70 Jahren aus, die allerdings durch die genannten Modernisierungsmaßnahmen verlängert werden könne. Nach dem Ertragswertverfahren belaufe sich der Wert der Immobilie auf ca. 200.000 €.
- II.
- 23** Die zulässige Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg. Im Ergebnis zu Recht ist das Nachlassgericht zu

dem Ergebnis gelangt, dass die Voraussetzungen für die Entlassung des Beteiligten zu 7 aus dem Amt des Nacherbentestamentsvollstreckers nach § 2227 BGB nicht gegeben sind.

- 24** 1. Nach § 2227 Abs. 1 BGB kann der Testamentsvollstrecker auf Antrag eines Beteiligten aus dem Amt entlassen werden, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. Das Gesetz gibt als Beispiele eine grobe Pflichtverletzung des Testamentsvollstreckers oder dessen Unfähigkeit zur ordnungsgemäßen Geschäftsführung an. Neben den im Gesetz genannten Beispielsfällen kann ein wichtiger Grund ohne Rücksicht auf ein Verschulden des Testamentsvollstreckers auch dann vorliegen, wenn dieser durch sein persönliches Verhalten begründeten Anlass zu der Annahme gibt, dass ein längeres Verbleiben im Amt der Ausübung des letzten Willens des Erblassers hinderlich sei oder dass sich dadurch eine Schädigung oder eine erhebliche Gefährdung der Interessen der Nacherben ergeben könnte. Auch ein nicht nur auf subjektiven Gefühlsmomenten, sondern auf Tatsachen beruhendes Misstrauen eines Beteiligten, zu dem der Testamentsvollstrecker Anlass gegeben hat, kann zur Entlassung des Testamentsvollstreckers führen. Schließlich kann auch ein erheblicher Interessengegensatz zwischen Nacherbentestamentsvollstrecker einerseits und den anderen Nacherben andererseits ein wichtiger Grund zur Entlassung sein (vgl. BayObLGZ 1985, 298/302; 2001, 167/170; FamRZ 2004, 740). Andererseits setzt das Amt des Nacherbentestamentsvollstreckers kein Vertrauensverhältnis zu den Nacherben voraus. Der Testamentsvollstrecker muss unabhängig von diesen den Willen des Erblassers ausführen, wenngleich er sich im Rahmen des ihm zustehenden Ermessens nicht grundlos über die Interessen und Vorstellungen der Nacherben hinwegsetzen darf. Daher ist an eine Entlassung des Nacherbentestamentsvollstreckers wegen berechtigten Misstrauens ein strenger Maßstab anzulegen; die Beteiligten dürfen nicht in die Lage versetzt werden, einen ihnen möglicherweise lästigen Testamentsvollstrecker durch eigenes feindseliges Verhalten oder aus für sich genommenen unbedeutendem Anlass aus dem Amt zu drängen (BayObLGZ 1997, 1/26; Heckschen in: Burandt/Rojahn Erbrecht 3. Aufl. § 2227 Rn. 6, 10 -11).
- 25** 2. Eine grobe Pflichtverletzung des Beteiligten zu 7 als Nacherbentestamentsvollstreckers ist nicht ersichtlich.
- 26** a) Ist Nacherbenvollstreckung angeordnet, hat der Nacherbentestamentsvollstrecker alle Rechte (nicht mehr und nicht weniger), welche den Nacherben im Allgemeinen gegenüber dem Vorerben zustehen (vgl. BGH NJW 1995, 456). Diese nimmt er vom Erbfall bis zum Ableben des Vorerben wahr.
- 27** Dabei ist der Nacherbenvollstrecker zur ordnungsgemäßen Verwaltung der Rechte der Nacherben verpflichtet. Es ist aber nicht Aufgabe des Nacherbenvollstreckers den Vorerben, der ohnehin durch die Anordnung der Nacherbfolge belastet ist, zu beschränken, sondern den Nacherben, da dieser seine Rechte nicht selbst wahrnehmen kann (vgl. Staudinger/Reimann BGB Bearb. 2016 § 2222 Rn 2, 5; MünchKomm/Zimmermann BGB 8. Aufl. § 2222 Rn 2; Palandt/Weidlich BGB 79. Aufl. § 2222 Rn 2).
- 28** Die Anordnung einer Nacherbenvollstreckung kommt daher in jenen Fällen in Betracht, wo eine effektive Wahrnehmung der Nacherbenrechte durch den Nacherben nicht möglich oder wahrscheinlich ist oder die Pflichten des Nacherben durch diesen nicht ordnungsgemäß oder nur in einer Weise erfüllt werden können, die mit dem Wunsch nach einer reibungslosen Nachlassabwicklung nicht in Einklang steht (Staudinger/Reimann § 2222 Rn. 5). Ein Nacherbentestamentsvollstrecker ist daher vor allem auch dann sinnvoll, wenn Grundvermögen vorhanden ist, Nacherben aber im Ausland leben und dementsprechend nicht ohne weiteres die erforderlichen Erklärungen in notariellen Urkunden für das Grundbuchamt abgeben können. Mit der Nacherbentestamentsvollstreckung kann es der Erblasser erreichen, dass die Verfügungen des nicht befreiten Vorerben unabhängig von einer Vielzahl von Zustimmungserklärungen der Nacherben ermöglicht werden (Staudinger/Reimann § 2222 Rn. 8).
- 29** b) Der Aufgabenbereich des Nacherbenvollstreckers richtet sich nicht nach den §§ 2203 ff BGB; der Nacherbenvollstrecker hat auch nicht die Befugnisse des allgemeinen Testamentsvollstreckers nach §§ 2205 ff BGB, insbesondere kein allgemeines Verwaltungs- und Verfügungsrecht. Für seine Aufgaben und Befugnisse sind vielmehr die Rechte der Nacherben gegenüber dem Vorerben maßgebend. Soweit der Vorerbe nach den §§ 2113 ff BGB zu einer Verfügung über Erbschaftsgegenstände der Zustimmung des Nacherben bedarf, ist der Testamentsvollstrecker und nur er befugt, die Zustimmung zu erteilen; der Nacherbe selbst ist ausgeschaltet (vgl. § 2211; Soergel/Damrau BGB 8. Aufl. § 2222 Rn 7).

- 30** Da Nacherben nach § 2120 BGB zu Einwilligungen gegenüber dem Vorerben verpflichtet ist, ist der Nacherbentestamentsvollstrecker auf Verlangen des Vorerben auch zur Unterstützung bei der Verwaltung durch Erteilung von Einwilligungen verpflichtet (Palandt/Weidlich § 2222 Rn. 4 und § 2120 Rn. 1 ff.).
- 31** Er kann allerdings nicht einzelne Rechte des Nacherben aufgeben (MünchKomm/Zimmermann § 2222 Rn 6), sehr wohl aber einzelne Nachlassgegenstände gegen entsprechendes Entgelt dem Vorerben zur freien Verfügung überlassen oder zu entgeltlichen Verfügungen seine Zustimmung erteilen (Bamberger/Roth/Lange BGB 4. Aufl. § 2222 Rn 7; weitergehend Keim ZEV 2007, 470, 474).
- 32** c) Zudem muss der Nacherbentestamentsvollstrecker allen Nacherben grundlegende Auskunft über den vorhandenen Bestand des Nachlasses geben. Im Falle einer Gütergemeinschaft ist eine entsprechende Auskunft allerdings erst nach Auseinandersetzung gemäß §§ 1474 ff BGB möglich.
- 33** Es wird dabei vereinzelt vertreten, dass der Nacherbentestamentsvollstrecker von sich aus bei Amtsübernahme ein Verzeichnis der im Nachlass vorhandenen Gegenstände abgeben muss (Palandt/Weidlich § 2222 Rn. 5). Zur Erlangung der erforderlichen Informationen müsse er sich dann allerdings des Anspruchs der Nacherben gegenüber dem Vorerben nach § 2121 BGB bedienen. Nach herrschender Ansicht (MünchKomm/Zimmermann § 2222 Rn. 5; Bamberger/Roth/Lange § 2222 Rn. 8; Burandt/Rojahn/Heckschen § 2222 Rn. 3; NK-BGB/Kroiß 5. Aufl. § 2222 Rn. 5) muss er dagegen nur den Anspruch der Nacherben auf Abgabe des Verzeichnisses durch den Vorerben geltend machen. Art und Umfang der Auskunftspflicht richten sich dabei nach den Bedürfnissen der Nacherben unter Rücksichtnahme auf die Belange des Nacherbentestamentsvollstreckers und des Vorerben (Palandt/Grüneberg § 260 Rn. 14). Wurde dem Nachlassgericht gegenüber ein Nachlassverzeichnis erstellt, kann dies ausreichen, wenn dies nach Kenntnis des Nacherbentestamentsvollstreckers zutrifft und daher keine detailliertere Auflistung erforderlich scheint. So sind im Verzeichnis zwar grundsätzlich die im Nachlass befindlichen Gegenstände ohne Wertangaben aufzuführen (NK-BGB/Gierl § 2121 Rn. 4), nicht aber Verbindlichkeiten (Palandt/Weidlich § 2121 Rn. 2). Allerdings sind mit dem Begriff „Gegenstände“ nur die Vermögenswerte im Nachlass gemeint (Burandt/Rojahn/Lang § 2121 Rn. 8), zumal der Auflistung keine Vollständigkeitsvermutung innewohnt (Staudinger/Avenarius § 2121 Rn.6; Roth NJW-Spezial 2011, 423). Nicht darunter fallen daher Erinnerungsstücke, die nur einen persönlichen Wert haben, aber keinen Vermögenswert darstellen. Es kann daher im Falle des Inventars eines Hauses davon abgesehen werden, die Auflistung sämtlicher vorhandener Gebrauchsgegenstände, die in den Nacherbennachlass fallen, im einzelnen zu fordern, wenn diese keinen besonderen materiellen Wert darstellen. Fällt nach der Auskunft des Vorerben nur ein Haus(anteil) mit Inventar in den Nachlass wäre es reiner Formalismus die Erstellung eines detaillierten Verzeichnisses zu verlangen, wenn das vorhandene Inventar wertlos erscheint.
- 34** Wurde die Auskunft nicht erteilt, kann den Auskunftsanspruch jeder Nacherbe geltend machen. Ist die Auskunft einmal erteilt, braucht sie in der Regel nicht für einen späteren Stichtag wiederholt zu werden (Palandt/Weidlich § 2222 Rn. 5).
- 35** d) Eine grobe Pflichtverletzung ist dem Beteiligten zu 7 nicht schon deswegen vorzuwerfen, da er nicht von sich aus im Anschluss an den Erbfall oder die Auseinandersetzung der Gütergemeinschaft ein Verzeichnis über den Nachlass erstellt hat, selbst wenn man sich der Ansicht anschließt, dass dies Aufgabe des Nacherbentestamentsvollstreckers selbst ist. Der Nachlass bestand nämlich, wie sich aus der Auskunft des Vorerben in den Nachlassakten ergibt, nach Auseinandersetzung der Gütergemeinschaft allein aus einem Anteil des von der Beteiligten zu 1 mit dem Erblasser bewohnten Immobilie. Der weitere Anteil ist im Fall der Auseinandersetzung der Gütergemeinschaft der Beteiligten zu 1 zugefallen (§ 1477 BGB).
- 36** Da der Bestand der Immobilie allen Nacherben bekannt war, bedurfte es insofern nicht zwingend der Erstellung eines Verzeichnisses durch den Beteiligten zu 7.
- 37** Ob nach Auseinandersetzung des Gesamtguts überhaupt ein Teil des Hausstands in den Nachlass fiel, kann dahinstehen. Dieser ist jedenfalls nicht im Einzelnen aufzulisten, da das Verzeichnis über den Nachlass nur Auskunft über Wertgegenstände, nicht aber über mögliche Erinnerungsstücke geben soll. Wertgegenstände waren jedoch nach der Auskunft der Beteiligten zu 1 gegenüber dem Nachlassgericht nicht vorhanden. Auch der Briefverkehr, den der Beteiligten zu 2 im Vorfeld des Rechtsstreits führte und in dem er von einer

Standuhr, einem handgeschriebenen Rezeptbuch, Fotos und einem Geweih sprach, nennt keine Wertgegenstände. Es handelt sich bei den genannten Gegenständen nur um solche mit Erinnerungswert. Wie der Schriftverkehr weiter zeigt, war dem Beteiligten zu 2 der Hausstand bei Ableben seines Vaters und damit zur Zeit der Errichtung des Nachlassverzeichnisses durch die Beteiligte zu 1 bekannt. Soweit die Beteiligte zu 6 zusätzlich von einer ihr geschenkten Zither sprach, kann deren Wert dahinstehen, da diese schon nach dem eigenen Vortrag nicht in den Nachlass fiel.

- 38** Nach alledem ist nicht davon auszugehen, dass im Nachlass Wertgegenstände waren, deren Angabe unterblieben ist, so dass dem Beteiligten zu 7 keine grobe Pflichtverletzung zum Vorwurf gemacht werden kann, weil er kein weiteres Vermögensverzeichnis von der Beteiligten zu 1 angefordert hat.
- 39** Anhaltspunkte dafür, dass die Auskunft der Beteiligten zu 1 gegenüber dem Nachlassgericht unzutreffend war, sind nicht ersichtlich, so dass dem Beteiligten zu 7 nicht der Vorwurf gemacht werden kann, keine genauere Auskunft von der Vorerbin gefordert zu haben.
- 40** e) Der Beteiligte zu 7 hat im übrigen, nachdem ihm die Forderung des Beteiligten zu 2 auf ein Nachlassverzeichnis bekannt war, gegenüber dem Nachlassgericht die entsprechende Auskunft zu Protokoll gegeben. Diese wurde dem Beteiligten zu 2 unmittelbar danach zur Verfügung gestellt. Auch insofern ist daher dem Beteiligten zu 7 keine grobe Pflichtverletzung vorzuwerfen.
- 41** Die Tatsache, dass der Beteiligte zu 7 im Protokoll nicht, wie vom Beteiligten zu 2 gefordert, Verbindlichkeiten angeführt hat, ist irrelevant. Das Nachlassverzeichnis nach § 2121 BGB muss nämlich keine Verbindlichkeiten auflisten.
- 42** f) Dass der Beteiligte zu 7 auf das erneute Auskunftersuchen mit Anwaltsschreiben vom 18.5.2017 keine weitere Auskunft erteilt hat, stellt ebenfalls keine Pflichtverletzung dar. Jedenfalls nach der am 5.10.2016 gegenüber dem Nachlassgericht zu Protokoll erklärten Auskunft, die an den Beteiligten zu 2 weitergeleitet worden war, bestand kein Anspruch des Beteiligten zu 2 mehr auf Erstellung eines weiteren Nachlassverzeichnisses durch den Beteiligten zu 7. Der Nacherbentestamentsvollstrecker hat nur bei Änderungen im Bestand des Nachlasses auf erneutes Verlangen Auskunft zu erteilen. Der Bestand des Nachlasses hat sich jedoch auch nach dem Vortrag des Beteiligten zu 2 nicht geändert; die Immobilie ist weiterhin vorhanden.
- 43** g) Soweit in Schreiben die Verteilung von Nachlassgegenständen gefordert wurde, hat der Beteiligten zu 7 nicht dadurch Pflichten verletzt, dass er solches nicht veranlasst hat. Bis zu ihrem Ableben sind die Nachlassgegenstände Sondervermögen der Beteiligten zu 1 als Vorerbin (Palandt/Weidlich § 2100 Rn. 1). Gegenstände, die nach der Auseinandersetzung der Gütergemeinschaft der Beteiligten zu 1 zufielen, stehen dieser bis zum Eintritt der Schlusserbschaft zu. Derzeit hat der Beteiligte zu 2 auf Herausgabe dieser Gegenstände keinen Anspruch.
- 44** 3. Auch der Vortrag zum Wertverfall des Gebäudes ist nicht geeignet, eine grobe Pflichtverletzung des Beteiligten zu 7 oder nicht ordnungsgemäße Geschäftsführung darzulegen.
- 45** Zutreffend stellt das Nachlassgericht dabei darauf ab, dass für eine Mangelbeseitigung insgesamt nur ein Betrag von 7.500 € zu veranschlagen sei. Nicht berücksichtigt hat das Nachlassgericht allerdings, dass den Nachlass nur ein Teil der Beseitigungskosten betreffen. Außer Acht gelassen hat das Nachlassgericht nämlich, dass nach Auseinandersetzung des Gesamtgutes ein Anteil an der Immobilie der Beteiligten zu 1 selbst zugeflossen ist.
- 46** a) Auch wenn der Beteiligte zu 2 anführt, nach dem erhaltenen Sachverständigengutachten sei eine Wertminderung von 88.600 € zu verzeichnen, ist dieser Betrag für die Frage der Pflichtverletzung des Beteiligten zu 7 nicht heranzuziehen.
- 47** b) Der Nacherbentestamentsvollstrecker kann nur die Rechte der Nacherben gegenüber dem Vorerben geltend machen. Der Vorerbe ist allerdings den Nacherben gegenüber nach § 2124 Abs. 1 BGB nur verpflichtet, die gewöhnlichen Erhaltungskosten zu tragen (NK-BGB/Gierl § 2124 Rn. 3). Für andere Aufwendungen, die der Vorerbe zum Zwecke der Erhaltung von Erbschaftsgegenständen den Umständen nach für erforderlich halten darf, kann er sogar von den Nacherben Ersatz verlangen, wenn er sie aus

eigenem Vermögen bestreitet (§ 2124 Abs. 2 BGB).

- 48** Zu den Erhaltungsaufwendungen im Sinne von § 2124 Abs. 1 BGB gehören Arbeiten, die nach den rechtlichen und wirtschaftlichen Umständen des Nachlasses regelmäßig aufgewendet werden müssen, um den Gegenstand tatsächlich und rechtlich zu erhalten. Darunter fallen mithin normale Verschleißreparaturen, bei einem Haus gewöhnliche Ausbesserungen und Erneuerungen (Palandt/Weidlich § 2124 Rn. 2). Mithin sind auf eigene Kosten des Vorerben an einem selbst bewohnten Haus alle Maßnahmen zu erbringen, die erforderlich sind, damit das Haus noch als bewohnbar zu erachten ist. Nicht hierunter fallen dagegen Maßnahmen, die das Haus nicht nur bewohnbar halten, sondern zeitgenössische Wohnverhältnisse herstellen sollen und damit den Wert des Hauses erhöhen, wie etwa das Ersetzen von alten Fenstern durch Fenster mit Isolierverglasung, die Aufwertung der Heizung, Anbringung von Dämmungen oder Modernisierung von nicht lecken Leitungen oder funktionierenden Badinstallationen (NK-BGB/Gierl § 2424 Rn. 6 f.).
- 49** c) Der Sachverständige hat für Modernisierungsmaßnahmen über 80.000 € angesetzt, für Kosten der Mangelbeseitigung hingegen nur 7.500 €. Schon danach kann nur der letztgenannte Betrag als nach § 2124 Abs. 1 BGB vom Vorerben zu erbringen angesetzt werden. Dieser Betrag kann dabei aber auch nicht vollständig berücksichtigt werden, sondern nur gemäß dem Anteil des Gebäudes, der nicht bei Auseinandersetzung der Gütergemeinschaft der Beteiligten zu 1 zufiel. Dass der Nacherbentestamentsvollstrecker eine entsprechende Mangelbeseitigung nicht geltend gemacht hat, stellt schon in Anbetracht der Kosten von anteilig unter 4.000 € keine grobe Pflichtverletzung dar.
- 50** Zudem wurden Aufwendungen der Beteiligten zu 1 für die Erhaltung oder sogar Verbesserung des Anwesens in erheblichem Umfang vom Sachverständigen festgestellt. Soweit diese vom Beteiligten zu 2 bestritten werden, ist ein solches Bestreiten zum einen im Verfahren nach FamFG unerheblich, zum anderen ergeben sich die Arbeiten schon aus den Feststellungen des Sachverständigen.
- 51** d) Des Weiteren ist zu berücksichtigen, dass der Nacherbentestamentsvollstrecker von dem Vorerben nach § 2131 BGB bei der Verwaltung des in den Nachlass fallenden Teils des Anwesens nur die Sorgfalt verlangen kann, die er in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt. Da die Immobilie allerdings zu einem Anteil im nicht der Nacherbschaft unterliegenden Vermögen der Vorerbin ist, erschließt sich, dass sie bei der Verwaltung des in die Nacherbschaft fallenden Nachlasses keine anderen Maßstäbe ansetzt als bei ihrem eigenen Vermögen.
- 52** e) Außerdem ist zu sehen, dass der Beteiligte zu 7 keine Leistungen verlangen kann, wenn der Vorerbe diese nicht aus seinem Vermögen und seinen monatlichen Einnahmen leisten kann, sondern er für diese Maßnahmen die Immobilie belasten oder veräußern müsste, er daran allerdings gehindert ist. Selbst nach dem Vortrag des Beteiligten zu 2 hat die Beteiligte zu 1 monatlich nur einen Betrag von unter 2000 € zur Verfügung. Eine Belastung des Anwesens scheidet daher regelmäßig aus, da Banken Personen im Alter und mit den Einnahmen und Ausgaben der Beteiligten zu 1 regelmäßig keine Kredite gewähren. Einer Veräußerung des Objekts hat der Beteiligte zu 2 widersprochen. Somit könnte der Beteiligte zu 7 als Nacherbentestamentsvollstrecker nur verlangen, dass die Beteiligte zu 1 nach ihren Kräften Rücklagen bildet, die es ihr ermöglichen, die Kosten der Mangelbeseitigung in Zukunft einmal zu tragen. Angesichts der auch vom Beteiligten zu 2 vorgetragenen geringen monatlichen Einnahmen kann die Beteiligte zu 1, auch wenn diese die Kosten der Pflegeeinrichtung überschreiten, allerdings nur geringe monatliche Beträge für Maßnahmen am Haus ansparen, so dass der Beteiligten zu 1 nicht der Vorwurf gemacht werden kann, dass bisher keine Mangelbeseitigung vorgenommen wurde. Der Beteiligte zu 7 hat demgemäß keine grobe Pflichtverletzung begangen, solches nicht von der Beteiligten zu 1 gefordert zu haben.
- 53** 4. Sonstige Gründe, die eine Entlassung des Nacherbentestamentsvollstreckers begründen könnten sind nicht ersichtlich.
- 54** a) Dass der Beteiligte zu 7 keine Informationen über den Inhalt eines Testaments gegeben habe, ist irrelevant, da dies nicht zu seinen Aufgaben als Nacherbentestamentsvollstecker zählt. Die Namen der Nacherben ergeben sich schon aus dem Erbschein. Diese konnten durch Einsicht in die Nachlassakten, wie sie der Beteiligte zu 2 genommen hat, den Inhalt der hier maßgeblichen Erbverträge selbst feststellen.

- 55 b) Auch ein Interessengegensatz zwischen dem Beteiligten zu 7 und den Nacherben ist nicht zu ersehen, zumal der Beteiligte zu 7 selbst Nacherbe ist und damit die gleichen Interessen wie die übrigen Nacherben hat. Angesichts des klaren Wortlauts des maßgeblichen Erbvertrags ist ausgeschlossen, dass der Beteiligte zu 7 davon ausgegangen sein könnte, selbst einmal das Anwesen erwerben zu können.
- 56 Ein relevanter Interessengegensatz kann auch nicht damit begründet werden, dass die Beteiligten zu 2 und 6 aus dem Erbe schon jetzt einen hohen wirtschaftlichen Vorteil erzielen wollen. Weder eine Aufteilung des in die Nacherbschaft fallenden Nachlasses noch des an die Beteiligte zu 1 gefallenen Gesamtgutes kommt derzeit in Betracht.
- 57 Zudem ergibt sich auch nach dem Vortrag des Beteiligten zu 2 für den der Nacherbschaft unterliegenden Teil der Immobilie nicht annähernd ein Anteil der jeweiligen Nacherben in Höhe der zunächst geforderten Summe von 40.000 €, zu dem er ohne Anspruchsgrundlage hierfür noch einen Betrag von 3.500 € für den Nachlass seiner vor über 70 Jahren verstorbenen Mutter forderte. Erst recht weist der Nachlass des Erblassers daher nicht den Wert auf, der eine später auf 55.000 € erhöhte Forderung rechtfertigen würde.
- 58 c) Soweit der Vortrag des Beteiligten zu 2 so verstanden werden soll, dass die Beteiligte zu 1 das Anwesen zu billig vermiete, wird dies durch die vorgebrachten Angaben nicht bestätigt. Im übrigen wäre der Beteiligte zu 7 dann, wenn die Miete zu günstig sein sollte, nur gehalten, die Beteiligte zu 1 dazu anzuhalten, die Miete zu erhöhen, was bei einem abgeschlossenen Mietvertrag und vorhandenen Mängeln des Anwesens allerdings an rechtliche Grenzen stößt.
- 59 Dieser Vorwurf begründet daher ebenfalls keine Entlassung des Nacherbentestamentvollstreckers.
- 60 5. Auch wenn man alle Vorwürfe, die für sich jeweils nicht genügen, um eine grobe Pflichtverletzung zu begründen, berücksichtigen würde, sind die Voraussetzungen der Abberufung des Beteiligten zu 7 als Nacherbentestamentvollstreckers nach § 2227 BGB nicht gegeben. Wie dargelegt, kann jeweils schon nicht von einer Pflichtverletzung des Beteiligten zu 7 ausgegangen werden.
- 61 6. Soweit der Beteiligte zu 2 anführt, das Nachlassgericht habe das rechtliche Gehör der Beteiligten zu 6 verletzt, ist dies für sich genommen kein Grund, den Beschluss vom 2.11.2017 aufzuheben. Relevanten Vortrag, der eine Entlassung des Nacherbentestamentvollstreckers rechtfertigen würde, hat die Beteiligte zu 6, die im Übrigen nicht Beschwerdeführerin ist, nicht vorgebracht. Im übrigen wäre fehlendes rechtliches Gehör im Beschwerdeverfahren geheilt worden.
- III.
- 62 1. Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 81, 84 FamFG. Auch wenn die Beteiligten zu 1 und 3 bis 7 keinen Anwalt beauftragt hatten, steht nicht fest, dass ihnen keine notwendigen außergerichtlichen Kosten angefallen sind.
- 63 2. Den Geschäftswert bemisst der Senat gemäß § 65 GNotKG mit 10% des Nachlasswertes. Auch wenn der Beteiligte zu 2 diesen nach seinem Vortrag mit 330.000 € bemisst, nachdem er für den Verzicht auf den Nachlass, der der Nacherbschaft unterliegt, einen Ausgleichsbetrag von 55.000 € fordert, geht der Senat nicht von diesem Betrag aus. Der Beteiligte zu 2 hat nämlich nicht berücksichtigt, dass die Immobilie nach Auflösung der Gütergemeinschaft nicht vollständig in den Nachlass des Erblassers fiel und Barvermögen nicht im Nachlass war.
- 64 Der Senat geht von einem Wert der gesamten Immobilie aus, wie vom Gutachter geschätzt. Dass nach über 30 Jahren für das Inventar noch ein Wert anzusetzen ist, schließt der Senat aus.
- IV.
- 65 Die Voraussetzungen der Zulassung der Rechtsbeschwerde sind nicht gegeben, § 70 Abs. 2 FamFG.