

**letzte Aktualisierung:** 7.7.2021

AG Bad Berleburg, Beschl. v. 16.1.2018 – 4 VI 261/17

**BGB §§ 1960, 2139**

**Keine Anordnung der Nachlassverwaltung bei nicht feststehender Erbenstellung**

Die Anordnung der Nachlassverwaltung kommt bei nicht feststehender Erbenstellung nicht in Betracht. Ein Bedürfnis für die Bestellung eines Nachlasspflegers besteht auch dann, wenn der Vorerbe eine notariell beurkundete Vollmacht erteilt hat, aber der Vorerbe zwischenzeitlich verstorben ist.

**Amtsgericht Bad Berleburg, 4 VI 261/17**

**Datum:** 16.01.2018  
**Gericht:** Amtsgericht Bad Berleburg  
**Spruchkörper:** Nachlassgericht  
**Entscheidungsart:** Beschluss  
**Aktenzeichen:** 4 VI 261/17  
**ECLI:** ECLI:DE:AGBLB:2018:0116.4VI261.17.00

**Schlagworte:** Nachlassverwaltung, Nachlasspflegschaft, Vollmacht, Tod des Vorerben  
**Normen:** BGB §§ 1960, 1681 Abs. 1, 2139  
**Leitsätze:** Die Anordnung der Nachlassverwaltung kommt bei nicht feststehender Erbenstellung nicht in Betracht. Ein Bedürfnis für die Bestellung eines Nachlasspflegers besteht auch dann, wenn der Vorerbe eine notariell beurkundete Vollmacht erteilt hat, aber der Vorerbe zwischenzeitlich verstorben ist.

**Tenor:** Der Antrag des Beteiligten zu 1. auf Anordnung einer Nachlassverwaltung wird zurückgewiesen.  
Es wird Nachlasspflegschaft angeordnet.  
Zum Nachlasspfleger wird bestellt:  
pp  
Der Wirkungskreis umfasst die Sicherung und Verwaltung des Nachlasses.  
Die Nachlasspflegschaft wird berufsmäßig geführt.

**Gründe:** 1  
Gemäß § 1981 Abs. 1 BGB ist die Nachlassverwaltung anzuordnen, wenn der Erbe die Anordnung beantragt. 2  
Der Beteiligte zu 1. hat gemäß § 1981 Abs. 1 BGB mit Schriftsatz vom 31.05.2017 den Antrag auf Anordnung der Nachlassverwaltung gestellt. Dem Antrag müsste entsprochen werden, wenn der Beteiligte zu 1. seine Erbenstellung nachgewiesen hätte. Die ist aber nicht der Fall. Die Vorlage eines Erbscheins ist zwar keine unerlässliche Voraussetzung. Auch hier gilt das Officialprinzip des § 26 FamFG. 3  
Dem Landwirtschaftsgericht Bad Berleburg liegen aber zwei widersprechende 4

Erbscheinsanträge der Beteiligten zu 1. und 2. vor. Die Frage der Erbenstellung ist höchst streitig. Eine endgültige Klärung der Erbfolge dürfte noch geraume Zeit in Anspruch nehmen. Daraus folgt, dass die Erbenstellung des Antragstellers nicht feststeht. Im Verfahren nach § 1981 BGB kann nach Auffassung des Nachlassgerichts die streitige Frage der Erbfolge nicht vorweg entschieden werden.

Der Antrag gemäß § 1981 Abs. 1 BGB auf Anordnung einer Nachlasspflegschaft war daher zurückzuweisen. 5

Eine Kostenentscheidung nach § 81 Abs. 2 FamFG war nicht zu treffen, da ein Fall des § 81 Abs. 2 Ziffer 2. FamFG nach Auffassung des Nachlassgerichts nicht vorliegt. 6

Weiterhin hat der Beteiligte zu 1. für den Fall, dass eine Nachlassverwaltung nicht angeordnet werden kann, die Anordnung einer Nachlasspflegschaft gemäß § 1960 BGB angeregt. 7

Gemäß § 1960 BGB kann das Nachlassgericht unter folgenden Voraussetzungen einen Nachlasspfleger bestellen: 8

I. 9

Die Erben müssen unbekannt sein. Der Erbe ist unbekannt, wenn über die Person des Erben Unklarheit besteht. Diese Voraussetzung liegt im vorliegenden Fall, wie bereits oben ausgeführt wurde, vor. Sowohl der Beteiligte zu 1. als auch der Beteiligte zu 2. hat bei dem Landwirtschaftsgericht Bad Berleburg einen Erbscheinsantrag gestellt. Selbst wenn alle in Frage kommenden Erben bekannt sind und die Erbschaft angenommen haben, ist der Erbe im Sinne des § 1960 BGB unbekannt, solange sich das Nachlassgericht nicht davon überzeugen kann, wer von diesen der wahre Erbe ist (so Münchener Kommentar, 5. Auflage, RdNr. 15 zu § 1960 BGB mit weiteren Nachweisen). 10

II. 11

Neben der Unklarheit über den endgültigen Erben muss ein Bedürfnis für die gerichtliche Fürsorge bestehen. Sein Vorliegen beurteilt das Nachlassgericht nach pflichtgemäßem Ermessen. Es hat sich an den Interessen des endgültigen Erben an Sicherheit und Erhaltung des Nachlasses zu orientieren. 12

Nach Palandt, 76. Auflage, RdNr. 5 zu § 1960 BGB kann ein Sicherheitsbedürfnis fehlen, wenn nach der Zusammensetzung des Nachlasses missbräuchliche Verfügungen vor Erbscheinserteilung ausgeschlossen sind und die dringlichen Nachlassangelegenheiten bereits von einer neutralen, vertrauenswürdigen und hierzu befähigten Person wie Testamentsvollstrecker, Erblasserbevollmächtigten oder ggf. auch Erbprädetermin erledigt werden, sofern deren wirksame Ernennung bzw. Neutralität nicht zweifelhaft ist. 13

Zunächst muss insoweit im vorliegenden Fall darauf abgestellt werden, dass der Nachlass nach Art und Umfang eine als außergewöhnlich schwierig und bedeutsam einzustufende Verwaltung erfordert. 14

Nach unbestrittenem Vortrag des Beteiligten zu 1. gehört zu dem der Erbschaft unterliegenden Vermögen ein Schloss, ein forstwirtschaftlicher Betrieb mit einer Fläche von mehr als 13.000 Hektar und mehr als 60 Beschäftigten. 15

Davon ausgehend ist zu prüfen, ob bereits eine neutrale, vertrauenswürdige und hierzu befähigte Person vorhanden ist, welche den Nachlass verwaltet und deren Ernennung bzw. Neutralität nicht zweifelhaft ist. 16

- Hierzu haben die Antragsgegner zunächst vorgetragen, der Nachlass werde aufgrund einer notariell beurkundeten postmortalen Vollmacht vom 02.06.2001, welche der am 13.03.2017 verstorbene Vorerbe mit Zustimmung des Nacherben und der Testamentsvollstrecker erteilt habe, durch den Leiter der pp verwaltet. 17
- Diese vom Vorerben erteilte Vollmacht erlischt aber mit dem Eintritt der Nacherbfolge gemäß § 2139 BGB, da der Nacherbe nicht Rechtsnachfolger des Vorerben ist. (so auch Palandt, 76. Auflage, RdNr. 4 zu § 2139 BGB, Münchner Kommentar, 5. Auflage, RdNr. 5 zu § 2139 BGB). Daran ändert auch nicht die Tatsache, dass der Beteiligte zu 2. der Vollmacht vom 02.06.2001 zugestimmt hat, denn die Frage, ob der Beteiligte zu 2. tatsächlich Nacherbe des Erblassers geworden ist, ist höchst streitig. 18
- Weiterhin haben die damaligen Testamentsvollstrecker der Vollmachtserteilung vom 02.06.2001 zugestimmt. Diese sind aber nach Auffassung des Nachlassgerichts nicht zur Verwaltung des Nachlasses befugt, so dass sie insoweit auch keine Vollmacht zur Verwaltung des Nachlasses erteilen bzw. einer solchen Vollmacht zustimmen konnten. 19
- Zur mangelnden Verwaltungsbefugnis der Testamentsvollstrecker werden im Nachfolgenden noch Ausführungen gemacht. 20
- Weiterhin haben die Beteiligten zu 3. bis 5. als die jetzigen Testamentsvollstrecker gestützt auf ein Rechtsgutachten vorgetragen, dass die Testamentsvollstreckung nach dem Tod des Vorerben fortbesteht und dass die Testamentsvollstrecker noch die Aufgabe haben, den Nachlass abzuwickeln. Zu dieser Abwicklung des Nachlasses sollen nach Auffassung der Beteiligten zu 3. bis 5. die Inbesitznahme und Verwaltung des Nachlasses und Übergabe des Nachlasses an den Nacherben gehören, sobald der Nacherbe im Erbscheinsverfahren festgestellt ist. 21
- Demgemäß haben die Testamentsvollstrecker den Besitzer des Nachlasses, den Beteiligten zu 2., mit Schreiben vom 05.10.2017 aufgefordert den Nachlass an die Testamentsvollstrecker herauszugeben. Gleichzeitig haben die Testamentsvollstrecker jedoch den Nachlass durch Vereinbarung eines Besitzmittlungsverhältnisses dem Beteiligten zu 2. überlassen. 22
- Das Nachlassgericht hat jedoch erhebliche Zweifel daran, dass das Testament des Erblassers vom 26.11.1943 dahin ausgelegt werden kann, dass die Testamentsvollstrecker nach Eintritt des Nacherbfalls zur Verwaltung des Nachlasses berechtigt sind. 23
- Im Testament vom 26.11.1943 heißt es dazu: 24
- „Die Einsetzung dauernder Testamentsvollstrecker soll das Verwaltungsrecht des Vor- bzw. Nacherben nicht etwa ausschließen. Vor- und Nacherbe verwalten nach ihrer Mündigkeit unter Berücksichtigung der sonstigen im Testament aufgeführten Beschränkungen im Rahmen der ihnen zustehenden Befugnisse den Besitz. Bei beabsichtigten Abverkäufen, ungerechtfertigt ungünstigem Tausch, Belastungen, Raubbau im Wald und allen Maßnahmen, die den Wert des Besitzes herabzumindern drohen, haben sich die Testamentsvollstrecker einzuschalten und zu prüfen, ob diese Maßnahmen notwendig sind. Zur besseren Klarheit des Überblicks hat vor- bzw. Nacherben den T. V. jedes Jahr einen Abschluss vorzulegen und bei angeführten außergewöhnlichen Maßnahmen zuvor Zustimmung der T. V. einzuholen. Die Testamentsvollstrecker haben nach soliden kaufmännischen Gesichtspunkten zu entscheiden (z. B. Ankauf und Inbetriebnahme eines Sägewerks bei zeitweiser Belastung des Besitzes u. U. nicht ablehnen).“* 25

Nach Auffassung des Nachlassgerichts bedeutet dies, dass der Erbe den Nachlass selbst verwaltet und die Testamentsvollstrecker lediglich bei außergewöhnlichen Verwaltungshandlungen zustimmen müssen.

Aber selbst wenn die Testamentsvollstrecker noch zur Abwicklung des Nachlasses im Sinne des vorgelegten Rechtsgutachtens berechtigt sein sollten, bestehen spätestens seit Vereinbarung des Besitzmittlungsverhältnisses mit dem Beteiligten zu 2. Zweifel an der Neutralität der Testamentsvollstrecker. 27

Diese Auffassung vertritt auch das OLG Karlsruhe in seinem Beschluss vom 02.05.2003 (FamRZ 2004, Seite 222ff). Das OLG Karlsruhe erachtet eine Nachlasspflegschaft dann für notwendig, wenn der Nachlass nach Art und Umfang eine als ungewöhnlich schwierig und bedeutsame Verwaltung erfordert und eine den Belangen des noch unbekanntem Erben gerecht wertende Verwaltung nicht als gewährleistet angesehen werden kann, die Verwaltung vielmehr der Kontrolle durch einen neutralen und keinerlei Interessenkonflikten ausgesetzten Dritten bedarf. 28

Die Testamentsvollstrecker sind hier auch deshalb Interessenkonflikten ausgesetzt, da sie ihr Amt auch schon zu Lebzeiten des Vorerben inne hatten und die schon zu Lebzeiten des Vorerben erforderliche Trennung des Nachlasses vom privaten Vermögen des Vorerben bisher nicht genügend dargelegt wurde. 29

Nach alledem besteht nach der Überzeugung des Nachlassgerichts ein Sicherungsbedürfnis im Sinne von § 1960 BGB, da der Nachlass nach Art und Umfang eine als ungewöhnlich schwierig und bedeutsam Verwaltung erfordert und die Verwaltung der Kontrolle durch einen neutralen und keinerlei Interessenkonflikten ausgesetzten Dritten bedarf. 30

Herr pp wurde von dem Beteiligten zu 1. als Nachlasspfleger vorgeschlagen. Einwendungen gegen seine Person wurden von den weiteren Beteiligten nicht erhoben. 31

**Rechtsbehelfsbelehrung:** 32

Gegen diesen Beschluss ist das Rechtsmittel der Beschwerde gegeben, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 600 Euro übersteigt oder wenn das Gericht des ersten Rechtszugs die Beschwerde zugelassen hat. Beschwerdeberechtigt ist derjenige, dessen Rechte durch den Beschluss beeinträchtigt sind. 33

Die Beschwerde ist bei dem Amtsgericht - Nachlassgericht – Bad Berleburg, Im Herrengarten 5, 57319 Bad Berleburg schriftlich in deutscher Sprache oder zur Niederschrift der Geschäftsstelle einzulegen. Die Beschwerde kann auch zur Niederschrift der Geschäftsstelle eines jeden Amtsgerichtes abgegeben werden. Die Beschwerde muss die Bezeichnung des angefochtenen Beschlusses sowie die Erklärung enthalten, dass Beschwerde gegen diesen Beschluss eingelegt wird. Sie ist zu unterzeichnen und soll begründet werden. 34

Die Beschwerde muss spätestens innerhalb eines Monats nach der schriftlichen Bekanntgabe des Beschlusses bei dem Amtsgericht - Nachlassgericht – Bad Berleburg eingegangen sein. Dies gilt auch dann, wenn die Beschwerde zur Niederschrift der Geschäftsstelle eines anderen Amtsgerichtes abgegeben wurde. Die Frist beginnt mit der schriftlichen Bekanntgabe des Beschlusses, spätestens mit Ablauf von fünf Monaten nach Erlass des Beschlusses. Fällt das Ende der Frist auf einen Sonntag, einen allgemeinen Feiertag oder Sonnabend, so endet die Frist mit Ablauf des nächsten Werktages. 35

Übersteigt der Wert des Beschwerdegegenstandes nicht 600 Euro, ist der Rechtsbehelf der Erinnerung gegeben. Sie steht jedem zu, dessen Rechte durch die Entscheidung 36

beeinträchtigt sind.

Die Erinnerung ist schriftlich in deutscher Sprache bei dem Amtsgericht - Nachlassgericht 37  
– Bad Berleburg, Im Herrengarten 5, 57319 Bad Berleburg einzulegen. Die Erinnerung  
kann auch zur Niederschrift der Geschäftsstelle eines jeden Amtsgerichts abgegeben  
werden und soll begründet werden.

Die Erinnerung muss binnen einer Frist von zwei Wochen bei dem zuständigen 38  
Amtsgericht - Nachlassgericht – Bad Berleburg eingegangen sein. Das gilt auch dann,  
wenn die Erinnerung zur Niederschrift der Geschäftsstelle eines anderen als dem nach  
dieser Belehrung zuständigen Amtsgerichts abgegeben wurde. Die Frist beginnt mit der  
Zustellung der Entscheidung. Fällt das Ende der Frist auf einen Sonntag, einen  
allgemeinen Feiertag oder Sonnabend, so endet die Frist mit Ablauf des nächsten  
Werktages.

