

I-10 W 26/19
5 VI 1056/16
Amtsgericht Herford

Beglaubigte Abschrift



Erlassen durch Übergabe an die
Geschäftsstelle am:
23.04.2020
Bock, Justizobersekretärin als
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Oberlandesgericht Hamm

Beschluss

In der Nachlasssache

nach der zwischen

erstorbenen

mit letztem gewöhnlichen Aufenthalt in

beteiligt:

1. Herr

2. Frau

Verfahrensbevollmächtigter:

3. Herr

4. Herr

5. Herr

6. Frau

Verfahrensbevollmächtigte:

7. Frau

8. Frau

9. Frau

10. als Erben der am

a) Frau

b) Herr

11. als Erbe des nachverstorbenen Erben

12. Herr

13. Herr

14. Herr

15. Frau

16. Herr

17. Herr

18. Herr

19. Frau

20. Frau

21. als Erben der am nachverstorbenen Erbin

a) Herr

b) Herr

hat der 10. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Hamm
durch die Vorsitzende Richterin am Oberlandesgericht Gerlach-Worch und die
Richterinnen am Oberlandesgericht Albert und Pieper

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Beteiligten zu 2) vom 23.12.2018 wird der Beschluss
des Amtsgerichts – Nachlassgericht – Herford vom 18.12.2018 dahingehend
abgeändert, dass dem Beteiligten zu 1) eine Vergütung in Höhe von 3.183,05 €
inklusive Mehrwertsteuer festgesetzt wird.

Die weitergehende Beschwerde wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens einschließlich der notwendigen
Auslagen des Beteiligten zu 1) werden der Beteiligten zu 2) auferlegt; im
Übrigen wird von der Anordnung einer Kostenerstattung abgesehen.

Die Rechtsbeschwerde wird nicht zugelassen.

Der Gegenstandswert des Beschwerdeverfahrens wird auf 855,05 €
festgesetzt.

Gründe:

I.
Die verwitwete _____ zwischen dem
_____ kinderlos und ohne Hinterlassung einer letztwilligen
Verfügung.

Mit Beschluss vom 12.12.2016 ordnete das Amtsgericht – Nachlassgericht – Herford
Nachlasspflegschaft an und bestellte Herrn _____ zum Nachlasspfleger
mit dem Aufgabenkreis der Sicherung und Verwaltung des Nachlasses und der
Ermittlung der Erben.

Der Nachlass der Erblasserin umfasste im Wesentlichen die von ihr bis zu ihrem Tod
bewohnte, zu einem Preis von 140.000,00 € veräußerte Immobilie _____
Bankguthaben im Umfang von ca. 375.000,00 €, einen 18 Jahre alten Pkw
VW Golf sowie Schmuck im Wert von 710,00 €.

Nachdem es zwischen dem Nachlasspfleger _____ und dem Bevollmächtigten
der Beteiligten zu 2) – bei der es sich ebenso wie bei den Beteiligten zu 4) bis 21) um
eine gesetzliche Miterbin der Erblasserin handelt - zu Meinungsverschiedenheiten
über die Führung der Nachlasspflegschaft gekommen war, entließ das
Nachlassgericht den früheren Nachlasspfleger mit Beschluss vom 28.11.2017 mit
dessen Einverständnis aus dem Amt. Durch weiteren Beschluss vom gleichen Tag
bestellte das Nachlassgericht den Beteiligten zu 1) zum neuen Nachlasspfleger mit
gleichem Wirkungskreis. Es wurde zugleich festgestellt, dass die Nachlasspflegschaft
berufsmäßig geführt wird.

Die Verpflichtung des Beteiligten zu 1) erfolgte am 06.12.2017.

Auf Antrag der Beteiligten zu 2) hob das Nachlassgericht nach Erlass eines
Teilerbscheins mit Beschluss vom 16.02.2018 die Nachlasspflegschaft teilweise auf,
soweit die Mindesterbanteile der Beteiligten zu 2) zu mindestens 1/50, des Beteiligten
zu 3) zu mindestens 1/10, des Beteiligten zu 4) zu mindestens 1/20 und des Beteiligten
zu 5) zu mindestens 1/20 betroffen waren. Zudem wurde der Wirkungskreis der
verbliebenen Nachlasspflegschaft auf die Vertretung der unbekannten Erben bei einer
Erbauseinandersetzung mit den bereits festgestellten Erben erweitert.

In der Folge kam es auch zwischen dem Beteiligten zu 1) und dem Bevollmächtigten

der Beteiligten zu 2) zu Meinungsverschiedenheiten über die Führung der Nachlasspflegschaft, welche am 20.04.2018 zu einem an das Nachlassgericht gerichteten Entlassungsantrag seitens des Bevollmächtigten der Beteiligten zu 2) führten.

Durch Beschluss vom 23.05.2018 wies das Amtsgericht – Nachlassgericht – Herford den Entlassungsantrag zurück und führte zur Begründung aus, eine die Entlassung des Nachlasspflegers rechtfertigende Gefährdung der Erbeninteressen sei in keiner Weise ersichtlich oder vorgetragen worden. Der Entlassungsantrag stütze sich vielmehr auf persönliche Diskrepanzen zwischen dem Bevollmächtigten der Beteiligten zu 2) und dem Beteiligten zu 1), welche keinen Entlassungsgrund darstellten.

Gegen diesen Beschluss wandte sich die durch ihren Bevollmächtigten vertretene Beteiligte zu 2) mit ihrer am 04.06.2018 eingelegten Beschwerde, mit der sie den Entlassungsantrag ausdrücklich aufrechterhielt, sofern nicht die Nachlasspflegschaft – wie beantragt – insgesamt aufgehoben werde.

Mit Beschluss vom 21.08.2018 hob das Nachlassgericht nach Ermittlung aller Erben die Nachlasspflegschaft auf.

Der Beteiligte zu 1) beantragte mit seinem am 23.08.2018 bei dem Nachlassgericht eingegangenen Vergütungsantrag vom gleichen Tag die Festsetzung einer Vergütung in Höhe von 2.918,00 € (1.459 Minuten à 2,00 €) zzgl. Auslagen in Höhe von 20,80 € netto für Portokosten und 48,40 € netto für Kopierkosten zzgl. Umsatzsteuer in Höhe von 562,97 €, mithin insgesamt 3.525,97 €.

Am Folgetag reichte der Beteiligte zu 1) eine Aufstellung über die vorgenommenen Tätigkeiten, den dafür angefallenen Zeitaufwand sowie die in Ansatz gebrachten Auslagen ein. Wegen des genauen Inhalts wird auf die Aufstellung (Bl. 339 ff. d. A.) Bezug genommen.

Nach Gewährung rechtlichen Gehörs zu dem Vergütungsantrag und Einholung einer ergänzenden Stellungnahme des Beteiligten zu 1) gegen die erhobenen Einwendungen setzte das Amtsgericht – Nachlassgericht – Herford mit Beschluss vom 18.12.2018 die Vergütung des Beteiligten zu 1) für die Zeit vom 06.12.2017 bis zum 21.08.2018 auf 3.183,05 € inklusive Mehrwertsteuer nebst Auslage in Höhe von 53,55 € fest und wies den weitergehenden Vergütungsantrag zurück.

Zur Begründung ist im Wesentlichen ausgeführt, angesichts der Qualifikation des

anwältlichen Nachlasspflegers sowie der mittleren Schwierigkeit der Pflugschaft sei ein Stundensatz in Höhe von 110,00 € anstatt 120,00 € angemessen. Die vorgelegte Zeitaufstellung sei auf Plausibilität zu überprüfen, diese sei nicht zu beanstanden. Die abgerechneten Stunden seien notwendig und erstattungsfähig gewesen. Die Auslagen seien entstanden, wegen der bereits erfolgten Aufhebung der Nachlasspflugschaft könnten diese dem Nachlass nicht entnommen werden, sondern seien festzusetzen gewesen.

Hiergegen wendet sich die Beteiligte zu 2) mit der durch ihren Bevollmächtigten eingelegten Beschwerde vom 23.12.2018, soweit eine höhere Vergütung als 2.382,00 € einschließlich Mehrwertsteuer und Auslagen festgesetzt worden sind.

Zur Begründung führt die Beschwerde im Wesentlichen an, es sei nicht erkennbar, nach welchen Kriterien das Amtsgericht die Plausibilitätsprüfung durchgeführt habe. Zudem sei nicht entscheidend, welchen Zeitaufwand der Nachlasspfluger für erforderlich gehalten habe, sondern welchen Aufwand er für erforderlich halten durfte. Die Tätigkeiten im Bereich „Herausgabe des Nachlasses“ seien nicht vergütungsfähig, weil nach teilweiser Aufhebung am 22.02.2018 nur noch eine Teilnachlasspflugschaft bestanden habe. Tätigkeiten nach Aufhebung der Nachlasspflugschaft seien keine vergütungsfähigen Tätigkeiten, sondern Privatsache, es handele sich auch nicht um eine Tätigkeit im Rahmen der Teilnachlasspflugschaft. Jedenfalls habe der Nachlasspfluger den hierfür angesetzten Zeitaufwand nicht für erforderlich halten dürfen, da sich der Herausgabeanspruch aus dem Gesetz ergebe.

Beleidigende und sinnlose Schreiben des Nachlasspflegers an ihren Bevollmächtigten seien nicht vergütungsfähig, ebenso wenig dessen Versuche, ihren Bevollmächtigten heraus zu drängen. Hier habe das Amtsgericht im Rahmen seiner Aufsicht eingreifen müssen, da das Verhalten nicht rechtmäßig gewesen sei.

Der Zeitaufwand für das Fertigen von Kopien sei bereits in dem Stundensatz enthalten und könne nicht gesondert geltend gemacht werden. Dies sei bei einem Rechtsanwalt ein Zeitaufwand, der als typischer Büroaufwand durch Angestellte erledigt werde. Hinsichtlich der Position „Erbschaftssteuererklärung“ sei zu prüfen, ob es sich nur um vorbereitende Tätigkeiten gehandelt habe, die zu dem Zeitpunkt nicht mehr sinnvoll gewesen seien.

Insgesamt habe es sich um eine einfache Nachlasspflugschaft gehandelt, die maximal einen Stundensatz in Höhe von 80 € bei der formal sehr guten Qualifikation rechtfertige. Ein Auslagenersatzanspruch gegen die Erben könne nicht festgesetzt werden, der Beteiligte zu 1) hätte die Auslagen unschwer dem Nachlass entnehmen können oder müsse sie von der Erbengemeinschaft fordern.

Mit Beschluss vom 13.02.2019 hat das Amtsgericht der Beschwerde nicht abgeholfen und die Sache dem Senat zur Entscheidung vorgelegt.
Zur Begründung ist im Wesentlichen ausgeführt worden, dass keine Zweifel an der Erforderlichkeit der mit der Beschwerde monierten Tätigkeiten des Nachlasspflegers bestünden. Soweit der Bevollmächtigte der Beschwerdeführerin den Nachlasspfleger angeschrieben habe, sei eine darauf erfolgte Antwort vergütungsfähig, ohne dass es auf den Inhalt der Schreiben ankomme. Der Nachlasspfleger müsse die Höhe des Zeitaufwandes auch nicht belegen, sondern nur für das Gericht nachvollziehbar darlegen. Ob sich der Nachlasspfleger ggf. schadensersatzpflichtig gemacht habe, wenn er überhöhte Kosten produziert habe, sei durch das Nachlassgericht nicht zu prüfen.

Zwischenzeitlich ist die Erbengemeinschaft nach der Erblasserin mit Ausnahme von Rückstellungen wegen noch offener Nachlassverbindlichkeiten auseinandergesetzt worden.

II.

1. Die Beschwerde der Beteiligten zu 2) ist nach § 58 FamFG statthaft und auch im Übrigen gem. §§ 59 ff. FamFG zulässig, insbesondere frist- und formgerecht eingelegt und begründet worden.

Der Beschwerdewert des § 61 Abs. 1 FamFG ist überschritten, da mit der Beschwerde eine Reduzierung der Vergütung um einen Betrag in Höhe von 855,05 € begehrt wird und die Beteiligte zu 2) ungeachtet ihrer Erbquote im Außenverhältnis gemeinsam mit den übrigen Miterben gegenüber dem Nachlasspfleger unbeschränkt haftet (vgl. OLG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 06. November 2013, 2 Wx 64/13, juris).

2. Die Beschwerde ist nur teilweise begründet.

a) Der Vergütungsanspruch des Nachlasspflegers bei berufsmäßig geführter Nachlasspflegschaft ergibt sich aus § 1915 Abs. 1 S. 1 und 2 i. V. m. § 1836 Abs. 1 S. 1 und 2 BGB. Ist der Nachlass – wie hier – nicht mittellos, dann bestimmt sich die Höhe des Vergütungsanspruchs gemäß § 1915 Abs. 1 S. 2 BGB abweichend von § 3 Abs. 1 bis 3 VBVG nach den für die Führung der Pflegschaftsgeschäfte nutzbaren Fachkenntnissen des Pflegers sowie nach dem Umfang und der Schwierigkeit der Pflegschaftsgeschäfte.

Die Vergütungsfestsetzung durch das Nachlassgericht erfolgt daher auf Basis eines nach den oben genannten Kriterien zu bestimmenden Stundensatzes sowie dem für die Führung der Nachlasspflegschaft angefallenen Zeitaufwand in Stunden. Der Nachlasspfleger hat hierzu mit seinem Vergütungsantrag eine Aufstellung über seinen Zeitaufwand vorzulegen, die vom Nachlassgericht auf ihre Plausibilität hin zu überprüfen ist. Erforderlich, aber auch ausreichend für einen ordnungsgemäßen Vergütungsantrag ist nach der in der Rechtsprechung überwiegend vertretenen Auffassung, dass die Angaben in der Tätigkeitsaufstellung die Feststellung einer ungefähren Größenordnung des Zeitaufwandes für die entfalteten Tätigkeiten ermöglichen und so zur Grundlage einer Schätzung nach § 287 ZPO gemacht werden können. Verlangt wird deshalb, dass der Nachlasspfleger die zur Abrechnung gestellten Tätigkeiten zumindest stichwortartig angibt und in einem Umfang konkretisiert, der eine überschlägige Prüfung des abgerechneten Zeitraumes und so eine sachliche Überprüfung der Abrechnungspositionen erlaubt. Diese Prüfung kann das Nachlassgericht nicht vornehmen, wenn die Aufstellung des Nachlasspflegers lediglich eine Angabe der Stundenzahl ohne konkreten Tätigkeitsnachweis enthält; umgekehrt wird mit Blick zum einen auf den unverhältnismäßig hohen Zeit- und Dokumentationsaufwand für den Nachlasspfleger sowie zum anderen im Hinblick darauf, dass eine Beaufsichtigung seiner Tätigkeit durch das Nachlassgericht nicht stattfindet, die Erforderlichkeit einer minutengenauen Abrechnung verneint (OLG Düsseldorf, Beschluss vom 27. November 2019, I-3 Wx 189/19 m. w. N., - juris).

b) Nach diesen Maßstäben hat das Amtsgericht zu Recht eine Vergütung des Beteiligten zu 1) in Höhe von 3.183,05 € inklusive Mehrwertsteuer festgesetzt.

Der Beteiligte zu 1) hat seiner Abrechnung ausweislich der dazu eingereichten Aufstellung nebst ergänzender schriftlicher Erläuterung vom 16.10.2018 nur Tätigkeiten im Rahmen des Wirkungskreises der Nachlasspflegschaft innerhalb der Zeit zwischen seiner Verpflichtung und der Aufhebung der Nachlasspflegschaft zugrunde gelegt. Der für die einzelnen Tätigkeiten in Ansatz gebrachte Zeitaufwand hält einer Plausibilitätsprüfung stand.

aa) Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin zählen die nach der Teilaufhebung der Nachlasspflegschaft durch Beschluss vom 16.02.2018 vorgenommenen Tätigkeiten des Beteiligten zu 1) zur Herausgabe des Nachlassvermögens an die bekannten Erben einerseits und ihn als Nachlasspfleger für die weiterhin unbekannten Erben andererseits zu dem Wirkungskreis der Teilnachlasspflegschaft. Diese Tätigkeiten, die letztlich eine Auflösung des bisherigen

Kontos, Eröffnung eines neuen Kontos und Übertragung des Guthabens umfassten, hat der Beteiligte zu 1) in seiner Eigenschaft als Teilnachlasspfleger vorgenommen, als solcher war er für die noch unbekannten Erben weiterhin zur Sicherung und Verwaltung des Nachlasses verpflichtet. Aus welchem Grund es sich bei diesen Tätigkeiten nicht um solche im Rahmen der Teilnachlasspflegschaft handeln soll, wird von der Beschwerde nicht erläutert, sondern lediglich pauschal behauptet.

Auch die umfangreiche Korrespondenz mit der Beschwerdeführerin und ihrem Bevollmächtigten betraf durchgängig den Aufgabenkreis des Beteiligten zu 1) und ist daher vergütungsfähig. Die Korrespondenz wurde durchgängig im Zusammenhang mit der verfahrensgegenständlichen Nachlasspflegschaft geführt, so zunächst zu der Frage der Erbenermittlung und insoweit auf Seiten der Beschwerdeführerin etwaig vorhandener Kenntnisse, sodann zur seitens der Beschwerdeführerin angestrebten Teilerbauseinandersetzung, zur Herausgabe des Nachlassvermögens nach teilweiser Aufhebung der Nachlasspflegschaft, zur Begleichung der Gerichtsgebühren für die Nachlasspflegschaft und zur Frage, ob Erbschaftssteuerschulden einzelner Miterben von dem Nachlasskonto beglichen werden sollen.

Soweit die Beschwerde geltend macht, die Schreiben des Beteiligten zu 1) seien teilweise sinnlos und beleidigend gewesen, betrifft dies die Frage, ob der Beteiligte zu 1) im Zusammenhang mit der Korrespondenz die Pflegschaftsgeschäfte nicht ordnungsgemäß geführt und dadurch unnötige Kosten verursacht hat.

Der Einwand einer mangelhaften Geschäftsführung ist im Vergütungsfestsetzungsverfahren jedoch nicht zu berücksichtigen, da dieses die Festsetzung einer angemessenen Vergütung für tatsächlich erbrachte Tätigkeiten zum Gegenstand hat. Das Nachlassgericht ist auch nicht berechtigt, die Vergütung des Nachlasspflegers für aus seiner Sicht unzweckmäßige Tätigkeiten zu kürzen. Sofern aus der eingewandten mangelhaften Geschäftsführung Ersatzansprüche gegen den Nachlasspfleger resultieren können, müssen diese in einem Rechtsstreit vor den ordentlichen Gerichten geltend gemacht werden, für dessen Entscheidung dann das Prozessgericht und nicht – wie im Vergütungsfestsetzungsverfahren – der Rechtspfleger zuständig ist. Etwas anderes gilt nur bei einer bereits im Festsetzungsverfahren – etwa aufgrund eines Geständnisses – feststehenden vorsätzlichen Schädigung des Nachlassvermögens, die zu einer Verwirkung des Vergütungsanspruchs geführt hat (vgl. Staudinger/Mešina (2017) BGB § 1960 Rn. 37; MüKoBGB/Leipold, 8. Aufl. 2020, BGB § 1960 Rn. 95 m. w. N; Schleswig-Holsteinisches Oberlandesgericht, Beschluss vom 01. Juli 2011, 3 Wx 19/11 m. w. N, - juris; BGH, Beschluss vom 11. April 2012, XII ZB 459/10 hinsichtlich der

Vergütungsfestsetzung im Betreuungsverfahren unter Verweis auf die vorgenannte Entscheidung des OLG Schleswig, - juris).

Es kann also dahinstehen, wie es sich auswirkt, dass der Bevollmächtigte der Beschwerdeführerin die Schreiben des Beteiligten zu 1) mindestens mitveranlasst hat – worauf das Amtsgericht bereits zutreffend hingewiesen hat. Denn selbst wenn man die Auffassung des Bevollmächtigten der Beschwerdeführerin zu der Sinnlosigkeit dieser Schreiben teilen wollte, so könnte dies aus den obigen Gründen im Vergütungsfestsetzungsverfahren keine Berücksichtigung finden.

Zu dem Aufgabenkreis der Nachlasspflegschaft gehört offenkundig auch die Auseinandersetzung mit den während der Dauer der Pflegschaft ergangenen Entscheidungen des Nachlassgerichts etwa hinsichtlich der Teilerbscheine, da dies maßgeblichen Einfluss auf die Frage hat, in welchem Umfang die Erben noch unbekannt sind.

bb) Die für die einzelnen Tätigkeiten dargelegten Zeiten sind uneingeschränkt plausibel.

Das gilt zunächst für die nach Übernahme des Amtes erforderliche Einarbeitung in den Fall, wofür 243 Minuten in Ansatz gebracht worden sind. Das Einarbeiten umfasste nicht bloß das Lesen zweier Nachlassakten (Pflegschaft und Teilerbschein), sondern auch ein Erarbeiten des Sachstandes, insbesondere hinsichtlich der bereits vorliegenden Erkenntnisse über die Erben der Erblasserin. Dass diese Einarbeitung angesichts der bereits erfolgten Auseinandersetzung mit dem ersten Nachlasspfleger, der umfangreich in den Akten enthaltenen Korrespondenz und der weit verzweigten Verwandtschaft der Erblasserin einen Zeitaufwand von mehr als 4 Stunden erfordert hat, ist selbst dann plausibel, wenn die Zeiten für das Kopieren der Akte außer Acht gelassen werden.

Soweit für die Kontoführung jeweils 3 bzw. 4 Minuten in Ansatz gebracht worden sind, ist dies ebenfalls nicht zu beanstanden. Auf die Frage, ob die Kontoführung jeweils in noch kürzerer Zeit möglich gewesen wäre, kommt es im Rahmen der Vergütungsfestsetzung nicht an.

Es ist weiter plausibel, dass der Beteiligte zu 1) im Zusammenhang mit der Frage der Herausgabe des Nachlassvermögens nach Teilaufhebung der Nachlasspflegschaft für die Dauer von 81 Minuten mit einer Mitarbeiterin der Sparkasse, bei der das

Nachlasskonto geführt worden ist, telefoniert hat, da die Modalitäten der Übertragung des Kontoguthabens auf die bekannten Erben einerseits und den Beteiligten zu 1) andererseits zu erörtern waren. Auch insoweit ist es im Rahmen der Vergütungsfestsetzung unerheblich, ob das Telefonat auch in kürzerer Zeit hätte geführt werden können.

Zuletzt hält der Senat den Zeitaufwand für das Erstellen der Erbschaftssteuererklärung von 182 Minuten für plausibel. Eine Überprüfung dahingehend, ob es sich nur um vorbereitende Tätigkeiten gehandelt haben könnte, ist bereits deshalb entbehrlich, weil der Beteiligte zu 1) selbst schon im Schreiben an das Nachlassgericht vom 23.08.2018 darauf hingewiesen hatte, dass die bereits fertiggestellte Steuererklärung aufgrund der unmittelbar danach erfolgten Aufhebung der Nachlasspflegschaft nicht mehr eingereicht werden konnte. Dass die vollständige Erstellung einer Erbschaftssteuererklärung bei dem sehr werthaltigen Nachlass und den ungewöhnlich vielen Miterben mehr als drei Stunden in Anspruch nimmt, ist ohne weiteres nachvollziehbar. Soweit die Beschwerdeführerin diese Tätigkeit für nicht mehr sinnvoll erachtet, betrifft dies den im vorliegenden Verfahren nicht zu prüfenden Einwand der mangelhaften Geschäftsführung.

cc) Nicht zu beanstanden ist ferner der vom Nachlassgericht zugrunde gelegte Stundensatz in Höhe von 110,00 €.

Der Beteiligte zu 1) ist Rechtsanwalt und zugleich Fachanwalt für Erbrecht und Steuerrecht, zudem zertifizierter Nachlasspfleger und Testamentsvollstrecker. Er besitzt somit in erheblichem Umfang Fachkenntnisse, die für die Führung der Pflegschaftsgeschäfte von Nutzen sind.

Zutreffend ist das Nachlassgericht weiter davon ausgegangen, dass es sich vorliegend um eine Nachlasspflegschaft mittlerer Schwierigkeit handelte. Dies folgt zum einen aus dem besonders werthaltigen Nachlass mit einem Nachlassvermögen von knapp unter 500.000,00 €, aus dem höhere Haftungsrisiken resultieren als bei einem nur gerade nicht mittellosen Nachlass. Zudem hob sich die Nachlasspflegschaft wegen der hohen Anzahl an Miterben, die zum Teil im Ausland leben und zum Teil bereits nachverstorben waren von einfach gelagerten Nachlasspflegschaften nach oben ab. Auch die rechtliche Besonderheit der zwischenzeitlich erfolgten Teilaufhebung der Nachlasspflegschaft mit den daraus resultierenden Schwierigkeiten im Zusammenwirken zwischen den bekannten Erben und dem Nachlasspfleger, etwa hinsichtlich der Begleichung der Verfahrenskosten, führte zu einer erhöhten

Schwierigkeit der Pflegschaft. Schließlich ergab sich eine mittlere Schwierigkeit aus dem querulatorischen Auftreten des Bevollmächtigten der Beschwerdeführerin, welches eine umfangreiche Korrespondenz nicht nur mit diesem, sondern auch mit dem Nachlassgericht und dem Kontoführungsinstitut erforderte und sich schon dadurch deutlich von anderen, einfach gelagerten Nachlasspflegschaften abhob.

Der vom Amtsgericht zutreffend ermittelte Stundensatz in Höhe von 110,00 € entspricht zudem der obergerichtlichen Rechtsprechung in Nordrhein-Westfalen in vergleichbaren Konstellationen (OLG Düsseldorf, Beschluss vom 25. September 2012, I-3 Wx 308/11, Beschluss vom 17. Januar 2014, I-3 Wx 130/13, und Beschluss vom 18. April 2017, 3 Wx 101/16, jeweils zitiert aus juris; OLG Hamm, Beschluss vom 13. Januar 2011 – I-15 W 632/10 –, juris).

c) Zu Unrecht hat das Nachlassgericht dagegen einen Auslagenersatz in Höhe von 53,55 € gem. §§ 1960, 1915, 1908i, 1835 BGB festgesetzt, ohne dass es vorliegend auf die Frage ankommt, ob dem Beteiligten zu 1) ein Auslagenersatzanspruch gegen die Erben in vorgenannter Höhe zusteht.

Eine Festsetzung des Anspruchs auf Aufwendungsersatz durch das Nachlassgericht kommt nach § 168 Abs. 5 i. V. m. Abs. 1 S. 1 Nr. 1 FamFG nur dann in Betracht, wenn sich der Anspruch gegen die Staatskasse richtet, also bei mittellosem Nachlass. Ist der Nachlass – wie hier – nicht mittellos, so kann der Nachlasspfleger die zur Erfüllung seiner Aufwendungsersatzansprüche erforderlichen Geldmittel dem Nachlassvermögen unmittelbar entnehmen bzw. von dem bei Beendigung der Nachlasspflegschaft nach § 1890 BGB herauszugebenden Vermögen abziehen. Unterlässt der Nachlasspfleger dies, kommt eine Festsetzung seines Aufwendungsersatzanspruchs durch das Nachlassgericht nicht in Betracht. Der gegen die Erben gerichtete Anspruch muss vielmehr, soweit erforderlich, vor dem Zivilgericht geltend gemacht werden (vgl. MüKoBGB/Leipold, 8. Aufl. 2020, BGB § 1960 Rn. 100; BeckOGK/Heinemann, 1.7.2019, BGB § 1960 Rn. 197; Staudinger/Mešina (2017) BGB § 1960 Rn. 36, 37; OLG München, Beschluss vom 24. April 2018 – 31 Wx 366/16 –, juris; OLG Köln, Urteil vom 22. April 1994 – 19 U 122/93 –, juris). Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem Beschluss des 15. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm (Beschluss vom 13.01.2011, 15 W 632/10), da darin die Frage der Festsetzungsfähigkeit des Auslagenersatzanspruchs durch das Nachlassgericht bei nicht mittellosem Nachlass nicht erörtert wird.

3.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 81 Abs. 1, 84 FamFG. Im Hinblick auf die ganz überwiegende Erfolglosigkeit der Beschwerde entsprach es billigem Ermessen, der Beteiligten zu 2) die Gerichtskosten und die notwendigen Auslagen des Beteiligten zu 1) als Beschwerdegegner aufzuerlegen. Da der Erfolg der Beschwerde nur etwa 6 % des gesamten Beschwerdegegenstandes betrifft, sah der Senat keine Veranlassung zu einer Ermäßigung der Gerichtsgebühr nach Nr. 19116 KV GNotKG.

Die Rechtsbeschwerde war nicht zuzulassen, da die hierfür nach § 70 Abs. 2 FamFG erforderlichen Voraussetzungen nicht vorliegen.

Der Geschäftswert ist in Höhe des Abänderungsbegehrens der Beschwerde bemessen worden.

Gerlach-Worch

Albert

Pieper

Beglaubigt

Urkundsbeamter/in der Geschäftsstelle

Oberlandesgericht Hamm

