

ZH_OBERGERICHT LB240032 vom 2. Dezember 2024

ZH Obergericht, 2024-12-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LB240032

FR: ZH_OBERGERICHT LB240032 du 2 décembre 2024

IT: ZH_OBERGERICHT LB240032 del 2 dicembre 2024

Erwägungen

E. 1

Die Parteien stehen vor der Vorinstanz seit dem 5. Oktober 2023 in einem Verfahren betreffend Auskunft, Herabsetzung und Erbteilung (Urk. 13/2). Mit Beschluss vom 24. Juli 2024 bestellte die Vorinstanz vorsorglich einen Generalerbenvertreter im Sinne von Art. 602 Abs. 3 ZGB für den Nachlass der am tt.mm.2022 verstorbenen D._____ (Urk. 2 S. 14 Dispositiv-Ziffer 1). Als Vertreter schlug sie den Parteien E._____, E'._____ Partner AG, vor (Urk. 2 S. 14 Dispositiv-Ziffer 2) und setzte ihnen eine zehntägige nicht erstreckbare Frist an, um zur vorgeschlagenen Person und zu ihrer Beziehung zum vorgeschlagenen Stellung zu nehmen (Urk. 2 S. 14 Dispositiv-Ziffer 3).

E. 2

Dem Spezialerbenvertreter seien zudem in Aufhebung und anstelle von Dispositiv-Ziffer 1 des angefochtenen Beschlusses die folgenden Befugnisse einzuräumen: - Sicherstellung der ordnungs- und zweckmässigen Verwaltung der Nachlassgrundstücke in der Schweiz gemäss Sicherungsinventar Notariat G._____ vom 30. August 2022 (vgl. act. 5/66, S. 2 f., 'I. Grundstücke'), nämlich - Liegenschaft F._____ -strasse ..., G._____ (Grundbuch Blatt 1, Kataster 2); - Liegenschaft H._____ -strasse ..., I._____ (Grundbuch Blatt 3, Kataster 4); - Stockwerkeigentum J._____ -strasse ..., G._____, 2 ½-Zimmerwohnung, 1. DG, Whg. Nr. 4 (Grundbuchblatt 5);

- 3 - - Stockwerkeigentum J._____ -strasse ..., G._____, 2 ½-Zimmerwohnung, 1. DG, Whg. Nr. 5 (Grundbuchblatt 6). durch Vornahme folgender Verwaltungshandlungen: - Sicherstellung des ordentlichen Unterhalts für die Räumlichkeiten, Gebäude, und das umgebende Land (Garten, Umschwung), inkl. Organisation einer entsprechenden Hauswartung, - Begleichung der im Zusammenhang mit den Liegenschaften anfallenden Kosten (Unterhalt und Reparaturen, Heiz- und Betriebskosten, Gebühren, Abgaben, Versicherungen etc.), - Abschluss und Kündigung von Versicherungsverträgen (Feuer, Wasser, Haftpflicht etc.) und Serviceverträgen sowie Aufnahme von Schadens- und Versicherungsfällen, - Führung der Liegenschaftsbuchhaltung, Erstellen der Jahresabrechnungen, Aufbewahrung / Archivierung der im Zuge der Verwaltung anfallenden Dokumente und Belege, - Abwicklung/Betreuung der Mietverhältnisse inkl. Inkasso und Mahnwesen ausstehender Forderungen, namentlich Mietzinsen, - Vornahme von allfälligen Neuvermietungen, - Geltendmachung sonstiger Vermieterrechte und Pflichten gegenüber Mietern und allenfalls weiteren Drittpersonen, - Information der Erben über sämtliche geplanten und durchgeführten Massnahmen und Verwaltungshandlungen (inkl. Angaben zu den Kosten) sowie das Budget des Folgejahres, - Organisation, Einberufung, Durchführung der jährlichen Versammlung der STWEG J._____ -strasse ..., G._____, inkl. Führung Beschlussprotokoll, - Umsetzung der STWEG-Gemeinschaftsbeschlüsse, Überwachung und Einforderung der Verpflichtungen der Parteien als

Stockwerkeigentümer, - Koordination von Instandstellungs-, Erneuerungsarbeiten der gemeinschaftlichen Anlagen und Einrichtungen der STWEG-Immobilie J.____-strasse ..., G.____, - Verteilung der Kosten der STWEG J.____-strasse ..., G.____ auf die Parteien je zu einem Drittel. Von allen anderen als den vorstehend beschriebenen Befugnissen sei die Spezialerbenvertretung auszuschliessen, namentlich von folgenden: - Vertretung der Erbengemeinschaft bzw. des Nachlasses in strittigen Verfahren vor Behörden und Gerichten;

- 4 - - Veräusserung von Nachlassgegenständen, namentlich Nachlassimmobilien; - Renovationen/Sanierungen oder Neuinvestitionen, die eine Kompetenzsumme von CHF 5'000.00 pro Renovations- bzw. Sanierungsfall übersteigen.

E. 4

Es sei der Berufung die aufschiebende Wirkung zu erteilen.

E. 5

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. 8.1% MwSt.) zu lasten der Klägerin." 3. Mit Verfügung vom 14. August 2024 wurde der Klägerin und Berufungsklagen 1 (fortan Klägerin) sowie dem Beklagten 1 und Berufungsbeklagten 2 (fortan Beklagter 1) Frist angesetzt, um zum Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung Stellung zu nehmen. Zudem wurde angeordnet, dass bis zum Entscheid über die Gewährung der aufschiebenden Wirkung alle Vollstreckungs- und Vollziehungshandlungen in Bezug auf Dispositiv-Ziffern 1, 2 und 3 des vorinstanzlichen Beschlusses zu unterbleiben haben (Urk. 6 S. 3). Der Beklagte 1 liess sich innert Frist mit Eingabe vom 26. August 2024 vernehmen (Urk. 7), wobei er um Gutheissung des Antrags ersuchte. Die Klägerin beantragte mit Eingabe vom 23. August 2024, hierorts eingegangen am 28. August 2024, die Abweisung des Antrags (Urk. 9). Mit Verfügung vom 2. September 2024 wurde das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung abgewiesen und der Beklagten 2 Frist zu Leistung eines Kostenvorschusses angesetzt (Urk. 14). Dieser ging rechtzeitig ein (vgl. Urk. 15). Mit Verfügung vom 19. September 2024 wurde der Klägerin und dem Beklagten 1 Frist zur Einreichung der Berufungsantwort angesetzt (Urk. 16). Einzig die Klägerin reichte mit Datum vom 3. Oktober 2024 eine Berufungsantwort ein, in welcher sie auf Abweisung der Berufung unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten 2 schloss (Urk. 17). Innert der mit Verfügung vom 9. Oktober 2024 angesetzten und einmal erstreckten Frist (vgl. Urk. 21) reichte die Beklagte 2 eine Stellungnahme hierzu ein (Urk. 22). Diese wurde wiederum der Klägerin und dem Beklagten 1 zur Kenntnisnahme zugestellt (vgl. Urk. 22). II. 1. Mit der Berufung kann eine unrichtige Rechtsanwendung und eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Ebenfalls

- 5 - gerügt werden kann die (blosse) Unangemessenheit des vorinstanzlichen Entscheides, da es sich bei der Berufung um ein vollkommenes Rechtsmittel handelt. Da die Berufungsinstanz über eine uneingeschränkte Prüfungsbefugnis in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht, einschliesslich der Frage richtiger Ermessensausübung, verfügt (BGer 5A_184/2013 vom 26. April 2013 E. 3.1), kann sie die Berufung auch mit einer anderen Argumentation gutheissen oder diese mit einer von der Argumentation der ersten Instanz abweichenden Begründung abweisen (vgl. BGer 4A_397/2016 vom 30. November 2016 E. 3.1). Die Ermessenskontrolle bezieht sich auf die Frage der korrekten Handhabung von Art. 4 ZGB. Zu unterscheiden ist, ob eine Rechtsverletzung im Umfang einer

Ermessensüber- oder - unterschreitung oder eines Ermessensmissbrauchs geltend gemacht wird oder aber eine blosser Angemessenheitsüberprüfung verlangt wird. Grundsätzlich auf- legt sich die Berufungsinstanz bei der Überprüfung von Ermessensentscheiden der Vorinstanz insoweit Zurückhaltung, als sie nicht eigenes Rechtsfolgeermessen ohne Weiteres an die Stelle des vorinstanzlichen stellt, insbesondere dann, wenn es örtliche und persönliche Verhältnisse zu berücksichtigen gilt, denen das Sach- gericht näher steht (BK ZPO-Sterchi, Art. 310 N 8 f.; Blickenstorfer, DIKE-Komm- ZPO, Art. 310 N 10; OGer ZH LB190025 vom 21. Oktober 2019 E. III.2; OGer ZH LF230024 vom 30. Juni 2023 E. 2.3).

2. Im Rahmen der Berufung hat sich die die Berufung führende Partei mit den Erwägungen der Vorinstanz im Einzelnen auseinanderzusetzen und konkret aufzu- zeigen, was am angefochtenen Urteil oder am Verfahren des Bezirksgerichts falsch war (BGE 138 III 374 E. 4.3.1). Fehlt eine hinreichende Begründung, tritt die Beru- fungsinstanz insoweit auf die Berufung nicht ein (BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGer 4A_290/2014 vom 1. September 2014 E. 3.1).

3. Neue Tatsachen und Beweismittel (Noven) können im Berufungsverfahren nur unter den Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO berücksichtigt werden, d.h. wenn sie – kumulativ – ohne Verzug vorgebracht wurden (lit. a) und trotz zu- mutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (lit. b). Dabei hat, wer sich auf (unechte) Noven beruft, deren Zulässigkeit darzutun und ihre Voraussetzungen notwendigenfalls zu beweisen (BGE 143 III 42 E. 4.1;

- 6 - BGer 5A_86/2016 vom 5. September 2016 E. 2.1, je m.w.H.). Diese Einschränkung bezüglich des Novenrechts gilt auch im Anwendungsbereich der sog. sozialen bzw. eingeschränkten Untersuchungsmaxime (BGE 138 III 625; BGE 142 III 413 E. 2.2.2; OGer ZH LB190023 vom 18. Juli 2019 E. 4.1.3). Entsprechend ist das erstmals im Berufungsverfahren eingereichte Schreiben der Gebäudeversicherung Kanton Zürich an die Klägerin betreffend Schätzungsgesuch / Bestätigung von Schätzungsterminen (Urk. 5/12) neu und damit unzulässig und unbeachtlich, zumal die Beklagte 2 nicht aufzeigt, aus welchen Gründen es ihr nicht möglich gewesen sei, das vom 4. Juni 2024 stammende Schreiben früher einzureichen (vgl. Urk. 1 Rz. 54 f.; Urk. 22 Rz. 34). Aus demselben Grund ist auch auf die in diesem Zusam- menhang stehenden Ausführungen der Beklagten 2 (Urk. 1 Rz. 54 f.) nicht einzu- gehen.

III. 1. Gegenstand des vorliegenden Berufungsverfahrens ist die Ausgestaltung der von der Vorinstanz angeordneten Erbenvertretung im Sinne von Art. 602 Abs. 3 ZGB für den Nachlass von D. _____. Während die Vorinstanz die Einsetzung eines Generalerbenvertreters für angezeigt erachtet (Urk. 2 Dispositiv-Ziffer 1), verlangt die Beklagte 2 – wie bereits vor Vorinstanz (Urk. 13/32 S. 2 ff.) – eine auf die Ver- waltung der inländischen Nachlassgrundstücke beschränkte Spezialerbenvertre- tung (Urk. 1 S. 2 ff.).

2. Die Vorinstanz begründete die Einsetzung eines Generalerbenvertreters da- mit, dass sich aus den ins Recht gereichten Belegen der Parteien ergebe, dass die Erben seit dem Versterben der Erblasserin in diversen Lebensbereichen zerstritten seien. Die eingereichte Korrespondenz betreffe in erster Linie Schwierigkeiten bei der Bezahlung von Rechnungen im Zusammenhang mit dem Unterhalt der Nach- lassliegenschaften H.____-strasse in I.____, F.____-strasse in G.____ und K.____-strasse ... in G.____, Probleme und Verzögerungen im Geschäftsver- kehr mit einzelnen Mietern von Nachlassliegenschaften und die Unmöglichkeit, die notwendigen Unterschriften für die Vollmachtformulare der L.____-bank für das Erbenkonto erhältlich zu machen. Weiter gingen aus ihr die von der Klägerin gegen

- 7 - den Beklagten 1 erhobene Strafanzeige, die fehlgeschlagene Einberufung einer Erbensitzung zur Besprechung der Nachlassverwaltung, die ausstehende Räumung der Nachlassimmobilien und die misslungene Koordination der Erben als passive notwendige Streitgenossenschaft im Zusammenhang mit dem hängigen Dienstbarkeitsprozess hervor. Ferner seien die Gerichtsverfahren betreffend Anordnung und Aufrechterhaltung der Siegelung und des Sicherungsinventars des Nachlasses, die diversen Aufsichtsverfahren gegen den Beklagten 1 und vormaligen Willensvollstrecker sowie die Verfahren betreffend Abberufung und Ernennung der Verwaltung der Stockwerkeigentümergeinschaft J. _____-strasse ... gerichtsnötrisch. Zwar treffe zu, dass die Mehrzahl der dokumentierten Streitkorrespondenz die Verwaltung der Nachlassliegenschaften in der Schweiz beträfen. Auch seien die Verfahren betreffend Siegelung und Absetzung des Beklagten 1 als Willensvollstrecker abgeschlossen. Die Erben seien jedoch gestützt auf die eingereichten Belege offensichtlich auch nicht in der Lage gewesen, sich hinsichtlich der Besprechung der gesamten Nachlassverwaltung zu einer Erbensitzung zusammenzufinden. Zudem hätten sie nicht geeint als notwendige Streitgenossen und Beklagte im Dienstbarkeitsprozess vorzugehen und sich namentlich Einsicht in die jeweilige Rechtschrift des anderen zur Koordination der Anträge zu erteilen vermocht, und dies obwohl sie diesbezüglich gleichlaufende Interessen vertreten würden. Wie die vergangenen und pendenten Prozesse sowie das übrige Verhalten der Erben belegten, manifestiere sich die Uneinigkeit zwischen den Parteien nicht nur anhand bestimmter Fragestellungen und Bereiche im Zusammenhang mit der Verwaltung der inländischen Liegenschaften, sondern gehe diese weit darüber hinaus. Wer diese Uneinigkeit zu vertreten habe, sei irrelevant. Entscheidend sei, dass die Erben unter Berücksichtigung der gesamten Umstände nicht in der Lage schienen, hinsichtlich des Nachlasses einstimmig zu handeln. Die Annahme der Beklagten 2, nach der Umsetzung eines Grundpakets an Verwaltungsmassnahmen würden sich die Erben selbständig koordinieren können, erweise sich vor diesem Hintergrund mehr als unrealistisch. Die beklagte Behauptung, es lägen Beispiele gelungener Koordination vor, sei denn auch gänzlich unsubstantiiert geblieben und finde keine Stütze in den Akten. Aufgrund der weitreichenden Handlungsunfähigkeit der Erbengemeinschaft erscheine daher die Erteilung einer Generalvollmacht an den Erben-

- 8 - vertreter verhältnismässig und geboten. Eingeschränkt werde diese einzig – mangels Zuständigkeit des Gerichts – hinsichtlich der in der Republik Nordmazedonien gelegenen Grundstücke des Nachlasses. In diesem Sinne sei für den Nachlass von D. _____ ein Generalerbenvertreter zu bestellen. Eine Befristung der Erbenvertretung für die Dauer eines Jahres, wie dies die Beklagte 2 beantrage, sei vor diesem Hintergrund und mit Blick auf die jederzeitige Abänderbarkeit vorsorglicher Massnahmen nicht angezeigt. Die Massnahme dauere damit – vorbehältlich einer Abänderung – bis zur Teilung des Nachlasses (Urk. 2 E. III.3 f.). 3.1. Nach Art. 602 Abs. 3 ZGB kann die zuständige Behörde auf Begehren eines Miterben für die Erbengemeinschaft bis zur Teilung eine Vertretung bestellen. Der Entscheid über die Anordnung einer Erbenvertretung ist damit ins Ermessen der Behörde gestellt. Für die Handhabung dieses Ermessens sind in der Hauptsache nicht rechtliche, sondern praktische Gesichtspunkte massgebend (BK ZGB - Wolf, Art. 602 N 143; BSK ZGB - Minnig, Art. 602 N 51; BGE 72 II 54; OGer ZH LF230024 vom 30. Juni 2023 E. 3.1). Das Zivilgesetzbuch enthält hinsichtlich der Umschreibung des Umfangs der Erbenvertretung keine Bestimmungen. Nach herrschender Rechtsprechung und Lehre kann die ernennende Behörde dem Erbenvertreter einen speziellen (sog.

Spezialerbenvertreter) oder einen generellen Auftrag (sog. Generalerbenvertreter) erteilen. Einen Spezialauftrag wird sie ihm dort erteilen, wo sich die Erben über eine bestimmte, einzelne Handlung nicht einigen können, so beispielsweise bezüglich der Veräusserung einer Liegenschaft oder der Führung eines Prozesses. Eine umfassende Vertretungsbefugnis wird die Behörde dem Vertreter dort einräumen, wo eine Übereinstimmung der Miterben gar nicht möglich ist. Dies ist zum Beispiel dann der Fall, wenn einer der Miterben im Ausland wohnt und tatsächlich an der Mitwirkung verhindert ist, oder wo die Miterben oder einzelne unter ihnen derart zerstritten sind, dass an eine harmonische Zusammenarbeit nicht zu denken ist (Jennifer Piconi, Der Erbenvertreter nach Art. 602 Abs. 3 ZGB, 2004, S. 35 f. mit weiteren Hinw.; BK ZGB - Wolf, Art. 602 N 161; BSK ZGB - Minnig, Art. 602 N 60; ZK ZGB - Escher, Art. 602 N 79; PraxKomm Erbrecht - Weibel, Art. 602 N 73; BGer 5A_554/2016 vom 25. April 2017 E. 3.1; BGer 5P.83/2003 vom 8. Juli 2003 E. 1).

- 9 - 3.2. Die Beklagte 2 macht zwar geltend, – entgegen der Vorinstanz – könne nicht pauschal von einer Zerstrittenheit in verschiedenen Lebensbereichen ausgegangen werden, wenn sich die Meinungsverschiedenheiten der Parteien auf die Bezahlung von Rechnungen der Nachlassliegenschaften beschränkten. Gleichzeitig räumt sie aber im Berufungsverfahren ein, dass es zu Verzögerungen in der Beantwortung von Anfragen von Mietern kam, zwischen den Erben Uneinigkeit betreffend die Räumung der Nachlassliegenschaften besteht, die Einberufung einer Erbenversammlung scheiterte, die notwendigen Unterschriften für die Vollmachtformulare der L.____-bank für das Erbenkonto nicht erhältlich gemacht werden konnten und die Koordination der Erben als passive Streitgenossenschaft im Zusammenhang mit dem hängigen Dienstbarkeitsprozess misslang (vgl. Urk. 1 Rz. 26, 28, 37, 39 ff.). Damit zeigt die Beklagte 2 selbst in aller Deutlichkeit auf, dass – wie schon die Vorinstanz erwogen hat – die Parteien zur Zeit nicht im Stande sind, die anstehenden Entscheidungen gemeinsam zu fällen. Dass Teile des Nachlasses in der Substanz bedroht sind, wird hinsichtlich der Anordnung einer Erbenvertretung gerade nicht vorausgesetzt (OGer ZH LF170067 vom 9. April 2018 E. 5.3; vgl. auch Kantonsgericht Schwyz, Beschluss ZK2 2020 58 vom 23. Februar 2021, S. 17). Die Rüge der Beklagten 2, eine Gefährdung des Nachlasses aufgrund des Dienstbarkeitsprozesses habe zu keinem Zeitpunkt bestanden und werde weder von der Klägerin noch von der Vorinstanz substantiiert, zielt insofern ins Leere (Urk. 1 Rz. 41, 46). Die Beklagte 2 kann in diesem Zusammenhang überdies auch nichts zu ihren Gunsten ableiten, wenn sie vorbringt, die gleiche Referentin lic. iur. M.____ sei im Verfahren betreffend Dienstbarkeit davon ausgegangen, dass sich für die fehlende Handlungsfähigkeit der Erben aus den Akten weder Hinweise ergäben noch ersichtlich sei, inwiefern den Beklagten eine gemeinsame Mandatierung eines Rechtsbeistands verwehrt wäre. So wurde in der Verfügung vom 12. März 2024 im Verfahren CG210028 betreffend Dienstbarkeit festgehalten, weder habe der um Sistierung des Verfahrens ersuchende – und damit behauptungs- und beweispflichtige – C.____ (der Beklagte 1 im vorliegenden Verfahren) die fehlende Handlungsfähigkeit der Erben näher dargelegt noch ergäben sich aus den Akten Hinweise darauf (vgl. Urk. 5/9 S. 2). Der (damalige) Inhalt der Akten des Verfahrens betreffend Dienstbarkeit kann jedoch unabhängig davon nicht mit dem Inhalt der Akten

- 10 - des vorliegenden Verfahrens gleichgestellt werden und mithin kann sich durchaus auch mit guten Gründen ein anderer Erkenntnisstand beziehungsweise eine abweichende Sachverhaltswürdigung der gleichen Referentin ergeben. 3.3. Die Beklagte 2 stellt sich weiter auf den Standpunkt, die nicht weiter begründete Bemerkung der Vorinstanz, dass

weitere Verfahren gerichtsnotorisch seien, vermöge keine Generalerbenvertretung zu rechtfertigen. Gerade die (von der Klägerin initiierte) Siegelung und das Sicherungsinventar seien keine Belege für eine misslungene Koordination der Erben, zumal diese Massnahmen auf einseitiges Begehren eines Erben geprüft und gegebenenfalls angeordnet würden. Die Aufsichtsverfahren gegen den Willensvollstrecker seien allein von der Klägerin initiiert worden. Wie sich gezeigt habe, seien ihre Vorwürfe jedoch haltlos gewesen. Im Übrigen habe auch diese Auseinandersetzung nichts mit einer mangelnden Koordination der Erbgemeinschaft bzw. einer Zerstrittenheit der Erben hinsichtlich der Nachlassverwaltung zu tun (Urk. 1 Rz. 48 f.). Dem ist nicht so. Klarerweise zeugen auch diese Verfahren davon, dass das Vertrauensverhältnis unter den Erben zertrübt ist (vgl. BGer 5D_133/2010 vom 12. Januar 2011 E. 5.1; OGer ZH LF130072 vom 31. Juli 2014, E. 6b). Im Massnahmeverfahren um Anordnung einer Erbenvertretung geht es auch nicht um die Frage, wer eine Blockade verursacht hat, sondern nur darum, ob eine solche besteht (OGer ZH LF170067 vom 9. April 2018 E. 5.3). Lediglich vollständigshalber bleibt im Übrigen anzumerken, dass dem Gesuch der Klägerin um Absetzung des Willensvollstreckers Erfolg beschieden war (vgl. Urk. 13/23 Rz. 4; Urk. 13/32 Rz. 17). Ins gleiche Kapitel fällt sodann auch die von der Klägerin gegen den Beklagten 1 eingereichte Strafanzeige beziehungsweise die dahinter stehende Auseinandersetzung betreffend die Herausgabe sämtlicher Aktiven des Nachlasses sowie eines detaillierten Rechenschaftsberichtes durch den Beklagten 1 als ehemaligen Willensvollstrecker an die Miterben (vgl. Urk. 24/19). Sie lässt gerade auf eine massive Zerstrittenheit der Erben schliessen, welche die Fällung einstimmiger Beschlüsse durch die Parteien als illusorisch erscheinen lässt. Dieser Umstand ist für die Frage der Anordnung einer (General-)Erbenvertretung – entgegen der Beklagten 2 (Urk. 1 Rz. 34 ff.) – durchaus relevant.

- 11 - 3.4. Auch mit ihren Vorbringen im Berufungsverfahren gelingt es der Beklagten 2 sodann nicht, die vorinstanzliche Feststellung, es lägen keine Beispiele gelungener Koordination vor, umzustossen. So vermag ihre Behauptung, die Hypothekarzinszahlungen an die L.____-bank ... für die Nachlassliegenschaften seien immer zeitgerecht erfüllt worden, keine Kooperation der Erben darzutun, werden die Hypothekarzinsen – wie vom Beklagten 1 (vgl. Urk. 13/40 Rz. 6) und von der Klägerin (Urk. 17 Rz. 28) übereinstimmend ausgeführt – dem Nachlasskonto doch automatisch belastet. Soweit die Beklagte 2 in Rz. 27 ihrer Berufungsschrift (Urk. 1) vorbringt, die Parteien hätten sich darauf geeinigt, Rechnungen zu je einem Drittel zu bezahlen, wiederholt sie bloss ihre vorinstanzlichen Behauptungen (vgl. Urk. 13/32 Rz. 24, 60 f., 78). Diese wurden von der Klägerin bereits vor Vorinstanz substantiiert bestritten. So führte die Klägerin in ihrer Stellungnahme vom 31. Mai 2024 aus, über die Zahlung von Nachlassschulden aus dem Privatvermögen der Erben zu je einem Drittel bestehe mitnichten Einigkeit. Die Beklagte 2 unterscheide nicht zwischen der Erbgemeinschaft und der Stockwerkeigentümergeinschaft J.____-strasse ... in G.____ (je eine Wohnung stehe im jeweiligen Alleineigentum der Parteien und zwei Wohnungen stünden im Gesamteigentum der Parteien als Erben). Selbstverständlich müssten die Parteien ihren Anteil als Stockwerkeigentümer an Kosten der Stockwerkeigentümergeinschaft aus ihrem Privatvermögen bezahlen. Allein darauf habe sich der in Absatz 3 der von der Beklagten 2 eingereichten Beilage (Urk. 33/17) erwähnte Vorschlag bezogen. Hingegen seien sämtliche Kosten der Erbgemeinschaft, sprich der Anteil der sich im Nachlass befindlichen Stockwerkeinheiten an Kosten der Stockwerkeigentümergeinschaft sowie

die Kosten der Liegenschaften, welche nicht im Stockwerkeigentum stünden (F.____-strasse und H.____-strasse), aus dem Nachlass zu bezahlen (Urk. 13/37 Rz. 53 ff.; ebenso Urk. 17 Rz. 20 f.). Nicht nur in der Email vom 22. Februar 2024 (Urk. 13/33/17), sondern auch in der dieser vorangehenden Email vom 21. Februar 2024 (Urk. 13/24/10) wird die Übernahme der Rechnungen zu 1/3 durch die drei Miterben denn auch klar einzig auf die Liegenschaft "J.____-strasse" bezogen. Der Beklagte 1 räumte schon vor Vorinstanz ein, dass die Beklagten seit seiner Absetzung als Willensvollstrecker je 1/3 der Nachlassrechnungen begleichen würden und sie die Klägerin aufgefordert hätten, ihnen dies gleich

- 12 - zu tun, die Klägerin sich jedoch weigere, ihren Drittel der Rechnungen zu bezahlen (Urk. 13/30 Rz. 15). Bereits aus diesem Grund trifft die Feststellung der Beklagten 2 in Rz. 28 und 30 der Berufungsschrift (Urk. 1) nicht zu, dass die Unterschriften für die Vollmachtsformulare für das Erbenkonto bei der L.____-bank nicht nötig gewesen sein sollen, zumal es – wie hiernach auszuführen sein wird – tatsächlich zu rückständigen Zahlungsverpflichtungen kam. Auch von der Beklagten 2 wird im Berufungsverfahren überdies gar nicht bestritten, dass es in Bezug auf die Bezahlung von Rechnungen der Nachlassliegenschaften Meinungsverschiedenheiten der Erben gab (Urk. 1 Rz. 22, vgl. auch Rz. 33), was auch durch die eingereichten Unterlagen bestätigt wird. Wie bereits in der Verfügung der Kammer vom 2. September 2024 festgehalten, behauptet die Beklagte 2 zwar, die Erben würden jeweils einen Drittel der Rechnungen übernehmen, offensichtlich bezahlten jedoch nicht alle ihren Anteil rechtzeitig, andernfalls es nicht zu den Mahnungen und Betreibungsendrohungen (vgl. Urk. 12/2-7) gekommen wäre (Urk. 14 E. 2.6). Wessen Verschulden dies ist, ist nicht von Belang. Vielmehr zeigt sich hinreichend, dass die Parteien nicht in der Lage sind, gemeinsam im Interesse des Nachlasses zu handeln. Vorliegend kann sodann letztlich offenbleiben, ob hinsichtlich der von der Beklagten 2 im Berufungsverfahren erstmals ins Recht gelegten Nachlassrechnungen seit Absetzung des Willensvollstreckers (Urk. 5/4) die Novemberechtigung hinreichend dargetan wurde (vgl. E. II.3; Urk. 1 Rz. 27), sagen die Rechnungen für sich alleine nämlich ohnehin nichts darüber aus, dass sie auch tatsächlich von den drei Miterben je zu einem Drittel beglichen wurden. Dasselbe muss betreffend die im Berufungsverfahren erstmals eingereichte Rechnung vom 24. Juni 2024 beziehungsweise die Zahlungsbestätigung der Firma N.____ (Urk. 5/10-11; Urk. 1 Rz. 53) gelten. Selbst wenn in einem Einzelfall eine anteilmässige Bezahlung betreffend die im Stockwerkeigentum stehende Liegenschaft J.____-strasse ... in G.____ tatsächlich erfolgte, ändert dies nichts daran, dass in Anbetracht des vorstehend Gesagten höchste Zweifel bestehen, ob die Zahlungsabläufe betreffend die (übrigen) Nachlassliegenschaften künftig ohne Probleme erfolgen werden. 3.5. Vor diesem Hintergrund ist die Vorinstanz im Sinne einer Würdigung der Gesamtumstände zu Recht davon ausgegangen, dass in casu an eine erspriessliche Zusammenarbeit der Parteien nicht gedacht werden kann. In diesem Fall kann je-

- 13 - doch nur eine umfassende Vertretungsbefugnis des Erbenvertreters helfen. Die Geschäfte müssen einheitlich geführt werden, in einer einzigen Hand liegen; man kann es nicht darauf ankommen lassen, dass infolge einer vielleicht zufällig einmal zustande gekommenen Einigung der Erben die Früchte der ganzen Anstrengung des Vertreters gefährdet werden (ZK ZGB - Escher, Art. 602 N 79). Aufgrund des erheblichen Wertes der Liegenschaften bzw. der übrigen Nachlassaktiven (vgl. Urk. 13/2 Rz. 140 ff.) erscheint die Massnahme vorliegend – entgegen der Beklagten 2 (vgl. Urk. 1 Rz. 83, 94) – auch unter

Berücksichtigung der durch die Generalerbenvertretung entstehenden (Mehr-)Kosten gerechtfertigt. Daran ändert auch nichts, wenn davon ausgegangen wird, dass das bewegliche Nachlassvermögen (Bankguthaben und Wertschriften, Personenfahrzeuge, Bargeld, Goldbarren, Schmuck etc.; vgl. Urk. 13/2 Rz. 140 ff.) zurzeit keiner intensiven Pflege bedarf. Denn ein Handlungsbedarf kann sich unvermittelt einstellen und im Hinblick darauf ist die Handlungsfähigkeit sicherzustellen (vgl. OGer ZH LF170067 vom 9. April 2018 E. 5.3). Im Übrigen erhellt nicht und wurde von der Beklagten 2 auch nicht dargetan, wie dem ihrer Auffassung nach zu bestellenden Spezialerbenvertreter insbesondere ohne Zugriff auf die Nachlasskonten eine ordentliche Verwaltung der Liegenschaften möglich sein soll. Eine Spezialerbenvertretung erscheint auch aufgrund dessen und im Hinblick auf die Komplexität des Nachlasses (vgl. Urk. 13/2 Rz. 140 ff.) nicht praktikabel.

Zusammenfassend erweist sich der Entscheid der Vorinstanz mit guten Gründen vertretbar und als nicht unangemessen. Eine Verletzung von Art. 602 Abs. 3 ZGB ist nicht ersichtlich und es liegt keine Ermessensüberschreitung vor. 3.6. Die übrigen Berufungsvorbringen der Beklagten 2 ändern an diesem Resultat nichts. a) Die Beklagte 2 macht geltend, der angefochtene Beschluss gehe korrekterweise davon aus, dass die Grundstücke in Nordmazedonien gestützt auf Art. 86 Abs. 2 IPRG nicht Gegenstand einer Erbenvertretung sein könnten, die durch ein schweizerisches Gericht angeordnet werde. Gemäss den Erwägungen im angefochtenen Beschluss solle das Mandat des Generalerbenvertreters insofern eingeschränkt sein, als es die Grundstücke in Nordmazedonien nicht umfasse. Dabei

- 14 - handle es sich um einen Widerspruch. Eine Generalerbenvertretung, welche Beschränkungen aufweise, sei notgedrungen als Spezialerbenvertretung aufzufassen, weshalb schon deshalb Dispositiv-Ziffer 1 des angefochtenen Beschlusses aufzuheben und eine Spezialerbenvertretung anzuordnen sei. Abgesehen davon, müsste die besagte Beschränkung eindeutig aus dem Dispositiv hervorgehen, was nicht der Fall sei. Im Hinblick auf eine ordnungsgemässe Erbenvertretung sei es unerlässlich, den Auftrag im Dispositiv unmissverständlich zu formulieren. Es sei alles andere als zielführend, zudem fehleranfällig, wenn ein Erbenvertreter den Umfang des Auftrages aus den Erwägungen zusammensuchen müsse. Letzteren komme zudem keine Rechtskraftwirkung zu. Insofern liege offensichtlich eine Verletzung von Art. 602 Abs. 3 ZGB vor (Urk. 1 Rz. 62 ff.). Dieser Argumentation ist nicht zu folgen. Die Vorinstanz hat dem Erbenvertreter vorliegend (zu Recht) einen generellen Auftrag erteilt und ihm die ganze Verwaltung der Erbschaft anvertraut. Gemäss Art. 86 Abs. 1 IPRG sind für Nachlassverfahren und erbrechtliche Streitigkeiten die schweizerischen Gerichte am letzten Wohnsitz der Erblasserin zuständig. Vorbehalten ist die Zuständigkeit des Staates, der für Grundstücke auf seinem Gebiet die ausschliessliche Zuständigkeit vorsieht (Art. 86 Abs. 2 IPRG). Dass das Erbrecht der Republik Mazedonien für alle in Nordmazedonien gelegenen Nachlassgegenstände, insbesondere für Immobilien, die ausschliessliche Zuständigkeit vorsieht, ergibt sich gemäss unbestrittener vorinstanzlicher Feststellung aus dem eingereichten Rechtsgutachten (Urk. 13/33/3). Wie die Klägerin in Rz. 66 ihrer Berufungsantwort (Urk. 17) zutreffend vorbringt, kann das Dispositiv des Entscheides der Vorinstanz nicht weiter gehen als deren Zuständigkeit. Insofern ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz in Dispositivziffer 1 des angefochtenen Entscheides (Urk. 2) "einen Generalerbenvertreter im Sinne der Erwägungen" bestellte. Der Auftrag im Dispositiv ist zudem auch nicht missverständlich. Im Lichte von E. I.2 und E. III.3 des angefochtenen Entscheides (Urk. 2) ergibt sich die Tragweite des generellen Vertretungsmandates klar, namentlich dass eine

Einschränkung – mangels Zuständigkeit der hiesigen Gerichte – einzig hinsichtlich der in der Republik Nordmazedonien gelegenen Grundstücke des Nachlasses besteht (vgl. auch BGer 4G_4/2016 vom 21. Juni 2017 E.2.2; BGE 142 III 210 E. 2.2).

- 15 - Darüber hinaus kann vorliegend letztlich dahingestellt bleiben, ob die Ausführungen der Beklagten 2 in Rz. 69 f. ihrer Berufungsschrift (Urk. 1) zu einer Litispendenz in Nordmazedonien überhaupt zulässige Noven (vgl. E. II.3) darstellen, was von der Klägerin in Abrede gestellt wird (vgl. Urk. 1 Rz. 69). Einerseits verweist die Beklagte 2 nämlich im Berufungsverfahren (vgl. Urk. 1 Rz. 69) lediglich auf zwei von der Klägerin ins Recht gelegte Gerichtsprotokolle des Grundgerichts Ohrid vom 21. April 2022 bzw. vom 9. August 2022 (Urk. 13/5/70; Urk. 13/5/71). Diese betreffen nach – von der Beklagten 2 im vorliegenden Berufungsverfahren nicht kommentierter (vgl. Urk. 1) – Darstellung der Klägerin die gerichtliche Prüfung des Zugangs / ein Begehungsgesuch zur Nachlassliegenschaft in O._____ (Mazedonien) (vgl. Urk. 13/2 Rz. 118 ff.), welche vom Auftrag des vorliegend zu bestellenden Generalerbenvertreters infolge von Art. 86 Abs. 2 IPRG ohnehin ausgenommen ist. Soweit die Beklagte 2 andererseits behauptet, gemäss eingereichtem Rechtsgutachten eröffneten die Behörden in Nordmazedonien ab Ausstellung der Sterbeurkunde von Amtes wegen ein Verfahren im Hinblick auf die Auseinandersetzung über den Nachlass, weshalb davon ausgegangen werden müsse, dass ein entsprechendes Verfahren dort rechtshängig sei (Urk. 1 Rz. 70), erweist sich dieses Vorbringen als völlig unsubstantiiert. Insbesondere tut die Beklagte 2 nicht konkret dar und erhellt auch nicht, inwiefern dies für die Einsetzung eines Spezialanwaltes anstelle des von der Vorinstanz bevorzugten Generalerbenvertreters sprechen würde. Die Beklagte 2 führt überdies aus, ungeachtet der Frage der Litispendenz könne jedenfalls nicht davon ausgegangen werden, dass angesichts des eingereichten Gutachtens, welches durch die Klägerin anerkannt werde, in Nordmazedonien Verwaltungshandlungen eines von einem schweizerischen Gericht eingesetzten Erbenvertreters zugelassen würden. Dieser könnte sich nicht anders als durch den Einsetzungsentscheid des schweizerischen Gerichts legitimieren. Aus Sicht der nordmazedonischen Behörden würde so eine unzulässige "Einmischung" der schweizerischen Behörden offenkundig. Ganz abgesehen davon wäre mit zusätzlichen Kosten und zusätzlichem Aufwand für ein entsprechendes Anerkennungsverfahren in Nordmazedonien zu rechnen (Urk. 1 Rz. 71). Die Beklagte 2 scheint zu übersehen, dass der Nachlasskonflikt, d.h. die Konstellation, bei der sich für den gleichen Nachlass bzw. für die gleichen Teile davon gleichzeitig verschiedene

- 16 - Rechtsordnungen als zuständig erachten, vom IPRG nicht geduldet wird. Die schweizerische Nachlassbehörde wendet alsdann ihr Recht an, ohne die konkurrierende ausländische Zuständigkeit zu beachten (CHK IPRG-Göksu/Olano, Art. 86 N 7; ZK IPRG-Künzle, Vorbem. zu Art. 86-96, N 13 f.). Dass sich die Verwaltung von (beweglichen) Vermögenswerten im Ausland im Vergleich zu inländischen beispielsweise aufgrund von Sprachbarrieren als aufwändiger erweisen kann (vgl. Urk. 1 Rz. 67 f., 72), liegt ferner in der Natur der Sache und kann kein Grund dafür sein, ausländische Vermögenswerte entgegen Art. 86 Abs. 1 IPRG von schweizerischen Sicherungsmassnahmen auszunehmen. b) Auf die Berufungsvorbringen der Beklagten 2 hinsichtlich der Einsetzung des Notariats G._____s anstelle von E._____ als Erbenvertreter (Urk. 1 Rz. 74 ff.) ist vorliegend nicht einzugehen, da diese Thematik nicht Gegenstand des angefochtenen Entscheides bildet. Die Vorinstanz hat den Parteien mit dem angefochtenen Beschluss vom 24. Juli 2024 E._____ lediglich vorgeschlagen und den Parteien Frist zur

Stellungnahme zu dessen Einsetzung als Generalerbenvertreter angesetzt (Urk. 2 Dispositiv-Ziffer 2-3). Die entsprechenden Einwendungen der Beklagten 2 gegen die Einsetzung von E._____ als Erbenvertreter haben demnach im vorinstanzlichen Verfahren zu erfolgen. Dasselbe gilt bezüglich der von der Beklagten 2 erhobenen Kritik betreffend einen Beizug von Hilfspersonen durch den (General-)Erbenvertreter (Urk. 1 Rz. 84 ff.). Ob ein solcher überhaupt zur Diskussion steht, wird erst klar, wenn die zu ernennende Person feststeht. c) Die Beklagte 2 moniert, bereits am 15. Juli 2024 habe Bezirksrichterin lic. iur. M._____ (Referentin) mit E._____, den die Vorinstanz mit Beschluss vom 24. Juli 2024 als Generalerbenvertreter vorgeschlagen habe, telefoniert. Sie habe als Sachverhalt angegeben, es gehe um eine zerstrittene Erbengemeinschaft, eine erschwerte bis verunmöglichte Kommunikation mit fehlender einstimmiger Entscheidung sowie einen Nachlass mit Auslandbezug. Als Inhalt des Mandates habe sie eine Generalerbenvertretung angegeben. Die von der Bezirksrichterin erwähnten Elemente des Sachverhaltes sowie der Inhalt des Mandats für die Erbenvertretung hätten jedoch am 15. Juli 2024 noch gar nicht feststehen können, da der angefochtene Beschluss, der die besagten Sachverhaltselemente als Entscheidungsgrundlagen

- 17 - ausdrücklich ausführe, erst mit Datum vom 24. Juli 2024 gefällt worden sei. Ob hier ein Ausstandsgrund vorliege, sei letztlich schwer zu beurteilen, weshalb auf ein explizites Ausstandsgesuch verzichtet werde. Jedenfalls bleibe der Eindruck zurück, dass bereits vor dem Entscheiddatum vom 24. Juli 2024 die Anordnung einer Generalerbenvertretung gerichtsintern klar gewesen sei (mutmasslich gestützt auf die Meinung der Referentin), d.h. bis zum eigentlichen Entscheiddatum der Entscheidung nicht mehr ergebnisoffen gewesen sei. Dies müsse grundsätzlich als eine Verletzung von Art. 30 BV gewertet werden und damit als Rechtsverletzung im Sinne von Art. 310 lit. a ZPO (Urk. 1 Rz. 90 ff.). Es ist nicht eindeutig ersichtlich, was die Beklagte 2 für sich im Berufungsverfahren aus diesen Vorbringen ableiten möchte. Sollte die Beklagte 2 damit auf einen Grund für den Ausstand von Bezirksrichterin lic. iur. M._____ verweisen wollen, so kann dies nicht zum Gegenstand des Berufungsverfahrens gemacht werden. Gemäss Art. 50 Abs. 1 ZPO entscheidet das Gericht über ein Ausstandsbegehren, wenn der geltend gemachte Ausstandsgrund bestritten wird. Dieser Entscheid ist gemäss Art. 50 Abs. 2 ZPO auf kantonaler Ebene mit Beschwerde im Sinne von Art. 319 ff. ZPO anfechtbar. Die Rechtsprechung hat unterdessen geklärt, dass Ausstandsbegehren gegen erstinstanzliche Richter vom erstinstanzlichen Gericht (ohne Beteiligung des abgelehnten Gerichtsmitgliedes) und anschliessend auf Beschwerde von der kantonalen Beschwerdeinstanz behandelt werden müssen (Erfordernis der "double instance" gemäss Art. 75 Abs. 2 BGG); vom Erfordernis der zwei kantonalen Instanzen kann nur abgewichen werden, wenn ein Ausstandsbegehren gegen ein Mitglied eines oberen Gerichts gestellt wird (BGE 138 III 41 E. 1.1 m.w.H., bestätigt im Urteil des Bundesgerichts 4A_158/2012 vom 7. Mai 2012 E. 1.3). Auf ein Ausstandsbegehren der Beklagten 2 gegen Bezirksrichterin lic. iur. M._____ wäre demnach nicht einzutreten (Art. 50 Abs. 1 ZPO, § 127 lit. c GOG, Art. 59 Abs. 1 und 2 lit. b ZPO; Diggelmann, DIKE-Komm-ZPO, Art. 50 N 1 f.). Dass die zuständige Referentin im Vorfeld Abklärungen betreffend als Erbenvertreter in Frage kommende Personen und insbesondere auch deren Verfügbarkeiten und Honorare trifft, um die verschiedenen Optionen dem Kollegialgericht anlässlich der Beratung unterbreiten zu können, vermag ausserdem zu keinen Beanstandungen Anlass zu geben und lässt mitnichten auf eine fehlende oder voreingenommene Auseinan-

- 18 - dersetzung des Spruchkörpers mit der Materie schliessen. Ein solches Vorgehen entspricht nämlich beispielsweise auch bei einer im Raum stehenden Einholung eines gerichtlichen Gutachtens bei einer sachverständigen Person im Sinne von Art. 183 ff. ZPO durchaus der gängigen Praxis. 3.7. Im Ergebnis ist die Berufung abzuweisen und der Beschluss der Vorinstanz zu bestätigen. IV. 1. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist in Anwendung von § 2 Abs. 1 lit. c, § 8 Abs. 3 und § 12 GebV OG (vgl. OGer ZH LB180050 vom 21. November 2018 E. 7a; OGer ZH LB190023 vom 18. Juli 2019 E. 5.1) auf Fr. 3'500.– festzusetzen. Die Gerichtskosten sind ausgangsgemäss der Beklagten 2 aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen. 2. Die Beklagte 2 ist überdies ausgangsgemäss zu verpflichten, der Klägerin eine Parteientschädigung von Fr. 3'600.– zu bezahlen (§ 4 Abs. 1 in Verbindung mit § 9 und § 13 AnwGebV). Hinzu kommt ein Mehrwertsteuerzuschlag von 8.1%, d.h. von Fr. 291.60 (vgl. Urk. 17 S. 2). Der Beklagte 1 hat im Berufungsverfahren keine Berufungsantwort eingereicht, weshalb keine Aufwände im Sinne von § 11 Abs. 1 AnwGebV anfielen. Der Aufwand des Rechtsvertreters des Beklagten 1 bestand im Wesentlichen in der Erstattung der Stellungnahme zum Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung vom 26. August 2024 (Urk. 7) sowie der Lektüre des Urteils. Insgesamt erscheint ein "Zuschlag" (siehe § 11 Abs. 2 AnwGebV) und damit eine Entschädigung von Fr. 1'200.– zuzüglich Mehrwertsteuerzuschlag von 8.1% (Urk. 7 S. 3) angemessen. Es wird erkannt:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.