

ZH_OBERGERICHT LF210027 vom 15. Juli 2021

ZH Obergericht, 2021-07-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LF210027

FR: ZH_OBERGERICHT LF210027 du 15 juillet 2021

IT: ZH_OBERGERICHT LF210027 del 15 luglio 2021

Erwägungen

E. 1

Die Ausstellung bzw. Nichtausstellung von Erbbescheinigungen auf Einsprache hin und die Anordnung der Erbschaftsverwaltung gehören zu den Sicherungsmassregeln des Erbanges (Art. 554 ZGB und Art. 559 ZGB je i.V.m. Titel vor Art. 551). Zuständig ist das Einzelgericht im summarischen Verfahren (§ 137 lit. b und d GOG, § 142a GOG). Die ZPO gelangt dabei als kantonales Verfahrensrecht zur Anwendung (§ 125 GOG; BGE 139 III 225 E. 2). Gemäss mittlerweile mehrjähriger Praxis der Kammer werden Verfahren wie das vorliegende vor der Rechtsmittelinstanz nicht mehr wie erstinstanzlich als Einparteien-, sondern nunmehr als kontradiktorische Verfahren geführt (vgl. dazu bereits das Rubrum von OGer ZH LF160005 vom 22. Februar 2016; anders noch OGer ZH LF140016 vom 31. März 2014). Entsprechend wurde den Berufungsbeklagten Frist zur Beantwortung der Berufung angesetzt.

E. 2

Der Berufungskläger richtet seine Berufung gegen das vorinstanzliche Urteil, mithin also gegen einen berufungsfähigen Endentscheid (Art. 308 Abs. 1 lit. a ZPO). Erbrechtliche Angelegenheiten erscheinen grundsätzlich als solche vermögensrechtlicher Art. Der Streitwert, auf den weiter unten noch gesondert eingegangen wird (E. IV. 2.1.), liegt über der Schwelle von Fr. 10'000.– (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Der Berufungskläger ist durch den vorinstanzlichen Entscheid beschwert und damit zur Berufung legitimiert. Er erhob diese innert 10-tägiger Frist (Art. 314 ZPO; act. 5; act. 8), wobei die Berufung die formellen Anforderungen erfüllt, indem sie Anträge und eine ausreichende Begründung enthält. Dem Eintreten auf die Berufung steht insoweit nichts entgegen. III. Zur Berufung im Einzelnen 1. Gemäss Art. 559 Abs. 1 ZGB wird nach Ablauf eines Monats seit der Mitteilung der eröffneten letztwilligen Verfügung an die Beteiligten den eingesetzten Erben, wenn die gesetzlichen Erben oder die aus einer früheren Verfügung Bedachten nicht ausdrücklich deren Berechtigung bestritten haben, auf ihr Verlangen von der Behörde eine Bescheinigung darüber ausgestellt, dass sie unter Vorbehalt der Ungültigkeitsklage und der Erbschaftsklage als Erben anerkannt seien. Anspruch auf Ausstellung eines solchen Erbscheins haben (entgegen dem Gesetzeswortlaut) nicht nur eingesetzte, sondern auch gesetzliche Erben sowie der überlebende Ehegatte, dem die Nutzniessung nach Art. 473 ZGB zusteht. Auch diese sollen ihre provisorische Berechtigung ausweisen können. Die Berechtigung der gesetzlichen Erben kann, im Gegensatz zu derjenigen der eingesetzten, allerdings nicht bestritten werden (BGer 5D_305/2020 vom 4. Mai 2021, E. 3.2.; Prax Komm Erbrecht-EMMEL, 3. Aufl. 2015, Art. 559 N 6 u. 10).

E. 2.1

§ 8 Abs. 3 der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG) betreffend nicht streitige Erbschaftsangelegenheiten gilt nach der Praxis der Kammer nur für das erstinstanzliche Verfahren. Vor zweiter Instanz richtet sich die Gerichtsgebühr daher nach dem Streitwert (vgl. § 4 GebV OG). Praxisgemäss ist in solchen Verfahren der Reduktionsspielraum gemäss § 4 Abs. 2 und § 8 Abs. 1 GebV OG aber grosszügig anzuwenden, insbesondere bei verhältnismässig geringem Aufwand wie vorliegend, wo die Berufungsbeklagten auf eine Antwort verzichtet haben (vgl. z.B. auch OGer ZH LF140016 vom 31. März 2014, E. III. 2.2). Sicherungsmassregeln nach Art. 551 ff. ZGB betreffen regelmässig den ganzen Nachlass. Als Streitwert gilt daher der Bruttowert der Aktiven (DIGGELMANN, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 91 N 30). Gemäss Unterlagen ist von einem Streitwert von rund Fr. 4'586'000.– auszugehen (unbestrittener Steuerwert des Nachlasses gemäss handschriftlicher Notiz auf dem Aktendeckel der vorinstanzlichen Akten [Geschäfts-Nr. EL210222, act. 4]; siehe auch act. 4/2). Unter Berücksichtigung des Umstandes, dass derzeit nicht feststeht, inwiefern es sich beim Steuerwert des Nachlasses tatsächlich um den Streitwert handelt sowie unter Berücksichtigung von § 12 i.V.m. § 4 Abs. 1 und insb. Abs. 2 sowie § 8 Abs. 1 GebV OG ist die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren auf Fr. 2'000.– festzusetzen. Da der Berufungskläger hinsichtlich seiner Berufungsanträge betreffend Nichtausstellung des Erbscheins (Nrn. 1–3) unterliegt, sind ihm die diesbezüglich im Berufungsverfahren angefallenen Kosten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Weil diese Anträge und diejenigen betreffend Anordnung der Erbschaftsverwaltung (Nrn. 4–5) von ihrer Bedeutung her als ungefähr gleichwertig zu qualifizieren sind, ist dem Berufungskläger die hälftige Entscheidgebühr, mithin also der Betrag von Fr. 1'000.– aufzuerlegen. Der Restbetrag von Fr. 1'000.– ist auf die Staatskasse zu nehmen, da der Berufungskläger mit seiner Rechtsverweigerungsrüge betreffend die vorinstanzliche Prüfung der Erbschaftsverwaltung obsiegt, und die Berufungsbeklagten vorliegend nicht kosten- (und auch nicht entschädigungspflichtig) werden können. Dies ist nur schon deshalb der Fall, weil die Berufungsbeklagten auf eine Berufungsan-

- 11 - twort verzichteten und sich damit nicht mit dem vorinstanzlichen Entscheid identifiziert haben, der im Rahmen der freiwilligen Gerichtsbarkeit erging. Sodann richtet sich eine Berufung wegen Rechtsverweigerung auch nicht gegen eine Gegenpartei im klassischen Sinne, sondern gegen die Vorinstanz, sodass diese als im Berufungsverfahren unterliegende Partei im Sinne von Art. 106 Abs. 1 ZPO (mit entsprechenden Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Staatskasse) zu gelten hat (BGE 139 III 471 E. 3 = Pra 103 [2014] Nr. 28). Der dem Berufungskläger aufzuerlegende Teil der Entscheidgebühr von Fr. 1'000.– ist aus dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 3'000.– zu beziehen. Der Restbetrag des Vorschusses (Fr. 2'000.–) ist dem Berufungskläger, unter Vorbehalt einer allfälligen Verrechnung, zurück zu überweisen.

E. 2.2

Gestützt auf § 13 Abs. 1 i.V.m. § 4 Abs. 1 und insb. Abs. 2 sowie § 9 AnwGebV ist die volle Parteientschädigung für das Berufungsverfahren auf Fr. 2'000.– (inkl. 7.7% MwSt.) festzusetzen. Parteientschädigungen sind für den abzuweisenden Teil der Berufung (Anträge betreffend Nichtausstellung des Erbscheins) indes keine zuzusprechen: dem Berufungskläger nicht, weil er diesbezüglich unterliegt (Art. 106 Abs. 1 ZPO), und den Berufungsbeklagten nicht, weil zufolge Verzichts auf Einreichung einer Berufungsantwort gar keine entsprechenden Anträge gestellt wurden. Bezüglich des gutzuheissenden Teils

der Berufung (Rechtsverweigerung betreffend Prüfung der Erbschaftsverwaltung) ist dem Berufungskläger (entsprechend vorstehend unter E. IV. 2.1. Ausgeführten) der hälftige Betrag der vollen Parteientschädigung, mithin also der Betrag von Fr. 1'000.– (inkl. 7.7% MwSt.) aus der Staatskasse zuzusprechen.

- 12 - Es wird erkannt: 1. In teilweiser Gutheissung der Berufung wird die Sache zur allfälligen Ergänzung des Verfahrens und zur Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen (Prüfung, ob eine Erbschaftsverwaltung anzuordnen ist). Im Übrigen wird die Berufung abgewiesen und das vorinstanzliche Urteil des Einzelgerichtes in Erbschaftssachen des Bezirksgerichtes Zürich vom 29. März 2021 (EN210366) bestätigt. 2. Die Entscheidungsgebühr für das Berufungsverfahren wird auf Fr. 2'000.– festgesetzt. Sie wird im Betrag von Fr. 1'000.– dem Berufungskläger auferlegt und im Betrag von Fr. 1'000.– auf die Staatskasse genommen. Die dem Berufungskläger auferlegten Fr. 1'000.– werden aus dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss bezogen. Der Restbetrag des Vorschusses wird dem Berufungskläger, unter Vorbehalt einer allfälligen Verrechnung, zurücküberwiesen. 3. Dem Berufungskläger wird eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 1'000.– (inkl. 7.7% MwSt.) aus der Staatskasse zugesprochen.

E. 2.3

Dem Berufungskläger kommt als Sohn bzw. Nachkomme des Erblassers gesetzliche Erbenstellung zu (Art. 457 ZGB). Die Ehefrau des Erblassers ist im Um-

- 7 - fang der Zuweisung der verfügbaren Quote als eingesetzte Erbin zu betrachten. Die Aktiv- und Passivlegitimation sind damit zu bejahen (Bestreitung einer Erbensetzung im Sinne von Art. 559 Abs. 1 ZGB durch einen gesetzlichen Erben). Zu berücksichtigen ist nun aber, dass vorliegend sämtliche Erben bereits bekannt sind (die drei Kinder bzw. Nachkommen des Erblassers als gesetzliche Erben sowie gemäss Erbvertrag die Ehefrau als Nutzniessungs-/Vermächtnisnehmerin und eingesetzte Erbin im Umfang der verfügbaren Quote gemäss Art. 473 ZGB; vgl. Urteil des Bezirksgerichts Zürich, Einzelgericht Erbschaftssachen, vom 1. März 2021 betreffend Eröffnung eines Erbvertrages [act. 4, Geschäfts-Nr. EL210222]). Sollte sich der Erbvertrag aus irgendwelchen Gründen als ungültig erweisen, so würde bezüglich der Ehefrau die gesetzliche Erbfolge gemäss Art. 462 ZGB zum Zuge gelangen. Damit vermöchten selbst potentielle Rechtsbehelfe/Klagen am Kreise der Erben nichts zu ändern. Der Ausstellung des Erbscheins steht vorliegend also trotz Einsprache nichts entgegen. Er vermag seinen Zweck, die Erben auszuweisen, zweifelsohne zu erfüllen. Die Rüge des Berufungsklägers betreffend Nichtausstellung des Erbscheins erweist sich damit als unberechtigt, weshalb die Berufung in diesem Punkt abzuweisen ist.

- 8 -

E. 3.1

Der Berufungskläger bringt sodann vor, die Vorinstanz hätte seinen Antrag betreffend Errichtung einer Erbschaftsverwaltung unbeurteilt gelassen (act. 8 Rz 49). Damit macht er sinngemäss eine (formelle) Rechtsverweigerung (Art. 29 Abs. 1 BV) geltend. Die Vorinstanz behandelte ausschliesslich das Begehren Nr. 1 betreffend Nichtausstellung des Erbscheins. Das Begehren Nr. 2 betreffend Anordnung der Erbschaftsverwaltung liess sie hingegen sowohl in den Erwägungen als auch im Urteilsdispositiv unberücksichtigt (siehe act. 7). Damit liegt ein Fall einer (formellen) Rechtsverweigerung vor (Art. 29 Abs. 1 BV), weshalb die Berufung in diesem Punkt gutzuheissen ist. Nach der Einlieferung einer

letztwilligen Verfügung hat die zuständige Behörde entweder die Erbschaft einstweilen den gesetzlichen Erben zu überlassen oder die Erbschaftsverwaltung anzuordnen (Art. 556 Abs. 3 ZGB). Ein Grund für die Anordnung der Erbschaftsverwaltung besteht gemäss Praxis der Kammer etwa dann, wenn der Erbschein zufolge Einsprache nicht ausgestellt werden konnte (OGer ZH LF200056 vom 5. November 2020, E. 3.2.3. u. 3.2.4.; vgl. auch BGer 5A_841/2013 vom 18. Februar 2014, E. 6.3.1). Andererseits schliesst die Ausstellung eines Erbscheins die Anordnung der Erbschaftsverwaltung aber nicht per se aus. Ob eine Erbschaftsverwaltung unter dem Titel von Art. 554 Abs. 1 Ziff. 4 i.V.m. Art. 556 Abs. 3 ZGB anzuordnen ist, hängt nämlich insbesondere vom Sicherungsbedürfnis der Erben und allfälliger Vermächtnisnehmer ab, mithin also vom Umstand, inwiefern die Verwaltung der Erbschaft durch die gesetzlichen Erben oder einen vom Erblasser allenfalls bezeichneten Willensvollstrecker ein besonderes Risiko für gewisse (gesetzliche oder eingesetzte) Erben oder Vermächtnisnehmer darstellen würde (zum Ganzen BGer 5D_305/2020 vom 4. Mai 2021, E. 4.3; kritisch zu diesem Entscheid: Patrizia Kraft / Beat Zoller, das Bundesgericht auf institutionellen Abwegen, in: Jusletter 28. Juni 2021).

E. 3.2

Ob ein solches Bedürfnis nach Sicherung besteht, ist also unabhängig von der Frage der Ausstellung des Erbscheins zu beurteilen. Die Einsprache als sol-

- 9 - che deutet aber immerhin darauf hin, dass zwischen den Erben ein die Anordnung der Erbschaftsverwaltung rechtfertigender Interessenskonflikt vorliegt. Ob vorliegend ein derartiges Sicherungsbedürfnis besteht, ist aber nicht von der Kammer zu beurteilen. Da die Vorinstanz die Frage der Anordnung einer Erbschaftsverwaltung bis anhin noch nicht beurteilt hat, ist die Sache in diesem Punkt im Sinne von Art. 318 Abs. 1 lit. c Ziff. 1 ZPO zur allfälligen Ergänzung des Verfahrens und zur (erstmaligen) Entscheidung an diese zurückzuweisen, zumal den Parteien ansonsten eine gerichtliche Instanz verloren ginge. Auf die materiellen, die Anordnung der Erbschaftsverwaltung betreffenden Vorbringen des Berufungsklägers (act. 8 Rz 50) braucht im vorliegenden Rechtsmittelverfahren deshalb nicht eingegangen zu werden.

E. 4

Schriftliche Mitteilung an die Parteien (an den Berufungskläger unter Beilage je eines Doppels von act. 23–25, an die Berufungsbeklagte 1 unter Beilage je eines Doppels von act. 24 und 25, an den Berufungsbeklagten 2 unter Beilage je eines Doppels von act. 23 und 25 und an die Berufungsbeklagte 3 unter Beilage je eines Doppels von act. 23 und 24) und an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein, sowie an die Obergerichtskasse. Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

E. 5

Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder

- 13 - Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Dies ist bezüglich des abgewiesenen Teils der Berufung ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG und bezüglich des

gutgeheissenen Teils ein Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG. Die Entscheide ergingen in einem Verfahren betreffend vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt rund Fr. 4'586'000.–. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Obergericht des Kantons Zürich II. Zivilkammer Der Gerichtsschreiber: lic. iur. D. Siegwart versandt am:

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