

# ZH\_OBERGERICHT LF220038 vom 28. Februar 2023

ZH Obergericht, 2023-02-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_LF220038](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LF220038)

FR: ZH\_OBERGERICHT LF220038 du 28 février 2023

IT: ZH\_OBERGERICHT LF220038 del 28 febbraio 2023

## Erwägungen

### E. 2

Bei vorsorglichen Massnahmen kommt das summarische Verfahren zum Tragen (Art. 248 lit. d ZPO). Die Berufung ist in summarischen Verfahren innerhalb der Rechtsmittelfrist schriftlich, begründet und mit Rechtsmittelanträgen ver-

- 7 - sehen einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 314 Abs. 1 ZPO). Mit der Berufung kann eine unrichtige Rechtsanwendung und eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Neue Tatsachen und Beweismittel werden nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 ZPO).

#### 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 – unter Berücksichtigung des Zeitaufwands des Gerichts und der Schwierigkeit des Falls – nach dem Streitwert (§ 4 GebV OG). Praxisgemäss ist in solchen Verfahren der Reduktionsspielraum gemäss § 4 Abs. 2 und § 8 Abs. 1 GebV OG grosszügig anzuwenden, insbesondere bei verhältnismässig geringem Aufwand (vgl. dazu z.B. OGer ZH LF140016 vom 31. März 2014).

#### E. 2.2

Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren ist ausgehend von einem Streitwert der bekannten Nachlassaktiven in der Schweiz von Fr. 26'195'062.85 (vgl. act. 12 S. 5 ff.) und einer Grundgebühr gemäss § 4 Abs. 1 GebV OG von Fr. 201'700.– in Anwendung von §§ 4 Abs. 2, 8 Abs. 1 sowie 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 30'000.– festzusetzen. Für die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens ist der geleistete Kostenvorschuss heranzuziehen. 3.1. Im Weiteren ist der Berufungskläger zu verpflichten, der Berufungsbeklagten 1 eine Parteientschädigung zu bezahlen. Auszugehen ist von einem Streitwert von Fr. 26'195'062.85. Gestützt auf §§ 4 Abs. 1 und 2, 2 Abs. 1 lit. a und c-e sowie Abs. 2, 9, 11 Abs. 1 und 13 Abs. 1 der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 (AnwGebV), d.h. insbesondere unter Berücksichtigung

- 17 - der Verantwortung und des (Verhältnisses zwischen Streitwert und des) notwendigen Zeitaufwands der Vertretung sowie aufgrund der Schwierigkeit des Falls, ist eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 40'000.– (inkl. 7.7% MwSt.) festzusetzen. 3.2. Den weiteren Berufungsbeklagten ist mangels Geltendmachung zu entschädigender Umtriebe (Berufungsbeklagte 2 und 3) sowie aufgrund Anschliessung an die Berufungsanträge des Berufungsklägers (Berufungsbeklagte 4 und 5) keine Parteientschädigung zuzusprechen. Es

wird erkannt:

### E. 2.3

Die Berufungsbeklagte 1 stellt sich hingegen zusammengefasst auf den Standpunkt, die Berufung sei – sofern darauf einzutreten sei – abzuweisen und der vorinstanzliche Entscheid sei zu bestätigen, da die Vermögenswerte gemäss den beiden Portfolios sowie dem Schliessfach aufgrund der Erbenausschlussklausel einerseits kein Nachlassvermögen darstellen würden, zumal die Siegelung auch mangels Alleineigentums sowie mangels alleinigen Gewahrsams des Erblassers an den Vermögenswerten (zu Lebzeiten) nicht möglich wäre. Andererseits seien der Berufungskläger und der Berufungsbeklagte 4 (mithin mittlerweile die

- 11 - Berufungsbeklagten 4 und 5 als Erben des dannzumal aufgeführten Berufungsbeklagten 4) nicht erbberechtigt und hätten daher keinerlei Ansprüche am Nachlass des Erblassers. Im Übrigen bestehe mit Erstellung des Inventars gar kein weiterer Sicherungsbedarf, eine weitere Siegelung sei nicht verhältnismässig und der Zweck der Siegelung spreche gegen deren Aufrechterhaltung (act. 30 Rz. 3 f. und 30 ff.). 3.1. Vorab stellt sich die Frage, ob der Berufungskläger betreffend die (Fortführung der) Siegelung anspruchsberechtigt ist. Die Siegelung kann von einem Erben, dessen Begriff in diesem Zusammenhang weit zu fassen ist, verlangt werden (BSK ZGB II-KARRER/VOGT/LEU, a.a.O., Art. 552 N 7). Entsprechend kann auch ein einziger Erbe bei Aufhebung der Siegelung deren Fortführung verlangen. 3.1.1. Der Berufungskläger reichte mit der Gesuchstellung vor Vorinstanz eine Erbescheinigung der ägyptischen Behörden ein, wonach sowohl die Berufungsbeklagte 1 als Ehefrau/Witwe und die Berufungsbeklagten 2 und 3 als Nachkommen der vorverstorbenen Tochter mit je fixen Erbquoten sowie der Berufungskläger und die Berufungsbeklagten 4 und 5 als Brüder des Erblassers (bzw. deren Erben) Erben sein sollen (act. 1 Rz. 1 und act. 3/5). In der Berufung führte der Berufungskläger – im Sinne von zulässigen Noven (Art. 317 Abs. 1 ZPO) – neu aus, das zuständige Familiengericht in I.\_\_\_\_\_ habe – auf Klage der Berufungsbeklagten 1 – die Erbenstellung des Berufungsklägers und dessen Bruders (bzw. dessen Erben) anlässlich einer mündlichen Urteilseröffnung inzwischen bestätigt (act. 18 Rz. 6). Die Berufungsbeklagte 1 bestreitet die Erbberechtigung des Berufungsklägers und der Berufungsbeklagten 4 und 5, da aufgrund der Zugehörigkeit des Erblassers zur ethnisch-religiösen Gruppe der L.\_\_\_\_\_ in Ägypten die "M.\_\_\_\_\_" zur Anwendung kämen, wonach die Brüder der Erblassers neben der Witwe und den Nachkommen analog zum schweizerischen Erbrecht nicht erbberechtigt seien (act. 30 Rz. 48 ff.). Der Erbschein sei unrichtigerweise unter Anwendung des muslimischen Erbrechts ergangen, weshalb sie in Ägypten ein Verfahren um Feststellung der Erbanteile eingeleitet habe (act. 30 Rz. 54 ff.). Zum Stand des Verfahrens vor den ägyptischen Gerichten äussert sich die Berufungs-

- 12 - beklagte 1 nur insoweit, als dass sie den entsprechenden Vortrag des Berufungsklägers (act. 18 Rz. 6) bestreitet (act. 30 Rz. 85). 3.1.2. Grundsätzlich ist der Begriff der Erben, die die Siegelung verlangen können, – wie oben erwähnt (E. III.3.1) – weit zu fassen, wobei unter anderem auch der bestrittene Erbe darunter fällt (BSK ZGB II-KARRER/VOGT/LEU, a.a.O., Art. 552 N 7 i.V.m. Art. 553 N 7). Der Berufungskläger ist entsprechend dem soeben Ausgeführten (vgl. E. III.3.1.1) als bestrittener Erbe anzusehen. Hinzu kommt, dass gemäss dem bei den Akten liegenden ägyptischen Erbschein von der Erbberechtigung des Berufungsklägers und der Berufungsbeklagten 4 und 5 als Brüder des Erblassers (bzw. deren Erben) auszugehen ist. Betreffend das diesbezüglich erwähnte

Verfahren in Ägypten ist festzuhalten, dass der Berufungskläger ausführt, die Klage sei am 31. März 2022 abgewiesen worden und seine Erbberechtigung sei bestätigt worden (act. 18 Rz. 6). Die Berufungsbeklagte 1 bestreitet dies sehr pauschal, wenn sie die Berufungsziffer 6 als Ganzes bestreitet, nicht aber die behauptete Klageabweisung und die Bestätigung der Erbenstellung im Einzelnen (vgl. act. 30 Rz. 85). 3.1.3. Da die Frage der Erbberechtigung bzw. der Erbfolge die Rechtsanwendung betrifft, welche von Amtes wegen zu erfolgen hat, ist sodann das ägyptische Recht heranzuziehen, um die Argumente der Berufungsbeklagten 1 hinsichtlich des ... Rechts [der L. \_\_\_\_\_] und des damit geltend gemachten Ausschlusses des Berufungsklägers (und der Berufungsbeklagten 4 und 5) vom Kreis der Erben – soweit es für das vorliegende Verfahren notwendig ist – zu beurteilen. Gemäss Art. 91 Abs. 1 IPRG untersteht der Nachlass mit letztem Wohnsitz im Ausland dem Recht, auf welches das Kollisionsrecht des Wohnsitzstaates verweist. Wie erwähnt hatte der ägyptische Erblasser letzten Wohnsitz in I. \_\_\_\_\_. Dass ägyptische Kollisionsrecht folgt hinsichtlich des Erbrechts dem Prinzip der Nachlassseinheit, wobei das für die Erbfolge etc. anwendbare Recht durch die Staatsangehörigkeit des Erblassers bestimmt wird (FERID/FIRSCHIG/HAUSMANN, *Internationales Erbrecht*, Bd. I, 122. Ergänzungslieferung Sept. 2022, Ägypten N 10). Folglich ist ägyptisches Recht anwendbar.

- 13 - Entgegen den Ausführungen der Berufungsbeklagten 1 geht aus dem ägyptischen Recht sodann hervor, dass es – anders als im Ehe- und Familienrecht – im ägyptischen Erbrecht keine religiöse Rechtsspaltung gibt, was bedeutet, dass unter anderem das Recht über die Erbfolge, weitestgehend orientiert am muslimischen Recht, nationales Recht ist und für alle Ägypter aller Konfessionen gleich ist. Die Religionszugehörigkeit spielt insoweit eine Rolle, als dass von einem Erblasser nur erben kann, wer derselben Religion angehört wie es der Erblasser tat. Gemäss der von der ägyptischen Rechtsprechung geteilten überwiegenden Auffassung ist gar die Regelung, wonach bei Einigkeit der Erben eines nichtmuslimischen Erblassers sich die Erbfolge nach dem Recht des Erblassers richtet, gestützt auf das 1948 erlassene ägyptische ZGB nicht mehr zulässig (FERID/FIRSCHIG/HAUSMANN, a.a.O., Ägypten N 1, 3 und 44). Nach ägyptischem Erbrecht sind als (Primär-)Erben niemals ausgeschlossen der Sohn als agnatischer (= männlicher, "durch einen Mann vermittelt") Erbe sowie der Vater, die Mutter, die Tochter, der Ehemann und die Ehefrau des Erblassers je als koranische Erben (= Quotenerben). Die Geschwister des Erblassers gehören zu den Sekundärerben, die grundsätzlich ausgeschlossen sind, wenn ein männlicher verwandtschaftlicher Primär- oder Ersatzerbe besteht. An die Stelle von Vater, Mutter und Tochter treten bei deren Fehlen als Ersatzerben der Grossvater, die Grossmutter bzw. die nächst entfernte agnatische Deszendentin. Männliche Verwandte, die durch eine oder mehrere Frauen mit dem Erblasser verwandt sind, sind (nichtkoranische) nichtagnatische Erben (FERID/FIRSCHIG/HAUSMANN, a.a.O., Ägypten N 47 f. und 72). In der vorliegend bekannten Familienkonstellation des Erblassers bedeutet dies, dass mit der Ehefrau (Berufungsbeklagte 1) und den Enkeln als Nachkommen der vorverstorbenen Tochter des Erblassers (Berufungsbeklagte 2 und 3) keine männlichen Primär- oder Ersatzerben vorhanden sind, die die Erbberechtigung der Geschwister des Erblassers (Berufungskläger 1) bzw. deren Nachkommen (Berufungsbeklagte 4 und 5) als Sekundärerben ausschliessen würden. 3.1.4. Zusammenfassend erscheint die – bestrittene – Erbberechtigung des Berufungsklägers (und der Berufungsbeklagten 4 und 5) nicht als ausgeschlossen, viel

- 14 - mehr ist im Rahmen des vorliegenden Summarverfahrens unter Einbezug des ägyptischen Erbrechts und den Ausführungen zum Verfahren in Ägypten im heutigen Zeitpunkt von der Richtigkeit des Erbscheins auszugehen. Eine Anspruchsberechtigung ist damit genügend glaubhaft gemacht. 3.2. Im Weiteren ist zu prüfen, ob die Notwendigkeit der Siegelung der beiden Portfolios nach erstelltem Sicherungsinventar gegeben bzw. glaubhaft gemacht ist. 3.2.1. Der Berufungskläger führt zur Notwendigkeit der (Fortführung der) Siegelung im Wesentlichen aus, es bestehe ansonsten die Gefahr, dass die Berufungsbeklagte 1 die zum Nachlass gehörenden Vermögenswerte ins Ausland abziehen könnte und es den übrigen Erben in der Folge erschwert oder gar verunmöglicht würde, die ins Ausland verbrachten Vermögenswerte wieder ausfindig zu machen, geschweige denn wieder zum Nachlass zu ziehen. Für den (bestrittenen) Fall der Gültigkeit der Erbenausschlussklausel könnten die übrigen Erben auch keine Ansprüche mehr gegen die J. \_\_\_\_\_ geltend machen. Es bringe dem Berufungskläger und den übrigen Erben nichts, wenn sie anhand des Inventars nachvollziehen können, welche Vermögenswerte eigentlich zum Nachlass gehören würden, diese aber nicht oder nur mit unverhältnismässig grossem Aufwand wieder erhältlich zu machen wären (act. 16 f. und 20 ff.). 3.2.2. Gestützt auf die übereinstimmenden Ausführungen der Parteien und die Ansicht der J. \_\_\_\_\_ ist davon auszugehen, dass die Berufungsbeklagte 1, die unter anderem die Erbberechtigung des Berufungsklägers und der Berufungsbeklagten 4 und 5 und die Nachlasszugehörigkeit dieser Portfolios bestreitet, bei Entscheidung der Portfolios aufgrund der alleinigen Verfügungsberechtigung umgehend über die Vermögenswerte verfügen könnte (vgl. act. 18 Rz. 7; act. 30 Rz. 23 und 32 ff.; act. 3/12). Die vom Berufungskläger erwähnte Gefahr der allfälligen Wegschaffung bzw. Überweisung der Vermögenswerte bestünde damit grundsätzlich. Alleine aufgrund dieser Verfügungsmöglichkeit und des vorhandenen Auslandsbezugs kann jedoch nicht bereits auf die Notwendigkeit der Siegelung geschlossen werden.

- 15 - 3.2.3. Mangels Ausführungen bleibt insbesondere unklar, ob die Erbteile des Berufungsklägers (und der Berufungsbeklagten 4 und 5) bei einer allfälligen Wegschaffung der Vermögenswerte durch die Berufungsbeklagte 1 (ins Ausland) in Anbetracht des (vorliegend ebenfalls nicht bekannten) Gesamtnachlasses überhaupt tangiert wären. Ebenfalls bleibt mangels Ausführungen unklar, inwiefern eine allfällige Rückforderung der Vermögenswerte von der Berufungsbeklagten 1 in Anbetracht ihrer persönlichen wirtschaftlichen Situation Schwierigkeiten bereiten könnte, sofern diese weggeschafft würden und bei der Erbteilung überhaupt tatsächlich und nicht nur wertmässig hinzuzuziehen wären. Ferner wurde auch nicht geltend gemacht, die Berufungsbeklagte 1 hätte je schon einmal Anstalten getroffen, die entsprechenden Vermögenswerte wegschaffen zu wollen und es bestünde daher diesbezüglich eine konkrete Gefahr. Alleine gestützt auf den (doch beträchtlichen) inventarisierten Wert der Portfolios und die pauschalen Behauptungen bzw. Befürchtungen des Berufungsklägers zur möglichen Wegschaffung der Vermögenswerte ist jedenfalls nicht bereits auf eine Gefährdung der Vermögenswerte zu schliessen, die eine Siegelung der Portfolios nach erfolgtem Sicherungsinventar notwendig machen würde. 3.2.4. Weitere Gründe, die für die Notwendigkeit der weiterhin bestehenden Siegelung und damit gegen die vorinstanzliche Aufhebung der Siegelung sprechen würden, sind der knappen Berufungsbegründung des Berufungsklägers nicht zu entnehmen. 3.2.5. Anzumerken ist ferner, dass es sich bei den Vermögenswerten – wie unter anderem von der Berufungsbeklagten 1 erwähnt (act. 34 Rz. 29 ff.) – um zu bewirtschaftende Portfolios handelt. Würde die Siegelung weiterhin

aufrechterhalten, bestünde allenfalls – auch nach Einreichung der Erbteilungsklage in Ägypten – nochmals über eine längere Zeit keine Möglichkeit, die Portfolios zu bewirtschaften. Dies könnte durchaus Wertverluste mit sich bringen, was – im Umfang der Nachlasszugehörigkeit der Portfolios – sowohl die Interessen aller Erben betrifft als auch im Sinne der Nachteilsabwägung im vorliegenden Verfahren für die Entsiegelung sprechen würde.

- 16 - 3.2.6. Insgesamt ist die Notwendigkeit (der Fortführung) der Siegelung der beiden Portfolios mangels Glaubhaftmachung einer Gefährdung der Vermögenswerte, die durch das Sicherungsinventar nicht schon gebannt wäre, zu verneinen. Die Berufung ist abzuweisen. Weiterungen erübrigen sich damit, weshalb insbesondere auf die – von der Berufungsbeklagten 1 bestrittene (vgl. act. 30 Rz. 31 ff.) – Nachlasszugehörigkeit der Vermögenswerte nicht einzugehen ist. IV. 1. Ausgangsgemäss sind die Prozesskosten für das Berufungsverfahren dem Berufungskläger aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

#### **E. 2.4**

Weiter führte der Berufungskläger in seiner Stellungnahme vom 6. Februar 2023 neu aus, er habe am 5. Februar 2023 eine Erbteilungsklage in Ägypten anhängig gemacht und reicht die entsprechende Klage sowie eine Eingangsbestätigung dieser Klage ein (act. 48 Rz. 8 und 23; act. 49/4-5). Die genannten, unverzüglich vorgebrachten Tatsache und Beweismittel sind zu berücksichtigen (Art. 317 Abs. 1 ZPO; BGE 142 III 413 E. 2.2.5 f.). III. 1.1. Die Siegelung der Erbschaft wird nach Art. 552 ZGB in den Fällen angeordnet, für die das kantonale Recht sie vorsieht. Im Kanton Zürich ordnet gemäss § 128 Abs. 1 EG ZGB das Einzelgericht die Siegelung des Nachlasses an, wenn die Inventaraufnahme zur Sicherung nicht ausreicht. Es prüft eine Siegelung nach dieser Bestimmung insbesondere dann, wenn in Betracht zu ziehen ist, dass ein volljähriger Erbe unter umfassende Beistandschaft zu stellen oder seine Handlungsfähigkeit mit Bezug auf die Vermögensverwaltung einzuschränken ist oder ein minderjähriger Erbe unter Vormundschaft zu stellen ist (Abs. 1 lit. a), wenn

- 9 - Erben oder Vermächtnisnehmer nicht erreichbar oder unbekanntem Aufenthalts sind (Abs. 1 lit. b), sowie wenn Ungewissheit über die Erbberechtigten herrscht und ein gerichtlicher Aufruf zur Ermittlung der Erben als nötig erscheint (Abs. 1 lit. c). Ist der Nachlass unbedeutend, wird auf die Siegelung verzichtet (Abs. 2). 1.2. Mit der Siegelung wird der Nachlass vor tatsächlicher Veränderung, wie Wegnahme, Verbergung, Verminderung oder Zerstörung durch Erben oder Dritte, geschützt (PraxKomm Erbrecht-EMMEL, 4. Aufl. 2019, Art. 552 N 1; KUKO ZGB-KÜNZLE, 2. Aufl. 2018, Art. 552 N 3). In der Regel dient die Siegelung der nachfolgenden Erstellung eines Sicherungsinventars (BSK ZGB II-KARRER/VOGT/LEU,

#### **E. 6**

Aufl. 2019, Art. 552 N 1 und 9; PraxKomm Erbrecht-EMMEL, a.a.O., Art. 552 N 3; CHK-VÖLK, 3. Aufl. 2016, Art. 552 N 4). Sie kann aber unter Umständen auch danach noch notwendig erscheinen (BREITSCHMID, Vorsorgliche Massnahmen im Erbrecht: Art. 551–559 ZGB [Sicherungsmassregeln] und weitere Implikationen, successio 2009, S. 102; vgl. auch PraxKomm Erbrecht-EMMEL, a.a.O., Art. 552 N 3; KUKO ZGB-KÜNZLE, a.a.O., Art. 552 N 6; WOLF/HRUBESCH-MILLAUER, Schweizerisches Erbrecht, SjL 2020, S. 364 ff., Rz. 1351; a.M. BSK ZGB II-KARRER/VOGT/LEU, a.a.O., Art. 552 N 7, sowie CHK-VÖLK, a.a.O., Art. 552 N 1, wonach die Siegelung nach Erstellung des

Sicherungsinventars ausgeschlossen sein dürfte). Richtigerweise schliesst denn auch der Wortlaut von § 128 EG ZGB eine Siegelung nach der Inventarisierung keineswegs aus. Eine Siegelung (oder eine sie ersetzende Massnahme), die erst nach Aufnahme des Sicherungsinventars angeordnet wird, bedarf einer Gefährdung von Erbschaftswerten, die durch das (Sicherungs-)Inventar nicht gebannt ist (PraxKomm Erbrecht-EMMEL, a.a.O., Art. 552 N 3).

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