

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF180091-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Gerichtsschreiber PD Dr. S Zogg

Urteil vom 7. Mai 2019

in Sachen

A._____,
Berufungskläger,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

sowie

1. **B.**_____,
2. **C.**_____,
3. **D.**_____,

Verfahrensbeteiligte,

betreffend

öffentliches Inventar / Begehren des gesetzlichen Erben A._____ auf Abnahme bzw. Erstreckung der mit Verfügung vom 8. November 2018 angesetzten Deliberationsfrist

im Nachlass von E._____, geboren tt. April 1928, von F._____ TG, G._____ und H._____ ZH, gestorben tt.mm.2015, wohnhaft gewesen in G._____

Berufung gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes in Erbschaftssachen des Bezirksgerichtes Winterthur vom 28. November 2018 (EN160010)

Erwägungen:

I.

1. Am tt.mm.2015 verstarb E.____ und hinterliess seine Ehefrau, B.____, und seine Söhne, A.____ (nachfolgend Berufungskläger), C.____ und D.____, als gesetzliche Erben (act. 7/3). Als Willensvollstrecker setzte er Rechtsanwalt Dr. I.____ ein, der das Mandat angenommen hat (act. 7/3). Auf Begehren des Berufungsklägers (act. 7/1) sowie von D.____ (act. 7/2) ordnete das Einzelgericht des Bezirksgerichtes Winterthur (nachfolgend Vorinstanz) mit Verfügung vom 26. Januar 2016 (act. 7/4) ein öffentliches Inventar an und beauftragte das Notariat ...- Winterthur (nachfolgend Notariat) mit der Inventaraufnahme. Nach durchgeführtem Rechnungsruf (Fristablauf am 12. April 2016; act. 7/12 S. 14) lag das Inventar den Beteiligten vom 25. Mai 2018 bis zum 19. Oktober 2018 zur Einsicht auf (act. 7/12 S. 14; act. 7/10). Mit Schreiben vom 19. Oktober 2018 (act. 5/7) erhob der Berufungskläger beim Notariat zwei Beanstandungen und beantragte, es seien die Einträge Ziffer IV Nr. 4 (S. 10) und Litera E, Bemerkungen, Ziffer 2k (S. 16), des aufliegenden Inventars ersatzlos zu streichen. Diese Anträge wies das Notariat mit Verfügung vom 7. November 2018 ab (act. 5/9) und übermittelte der Vorinstanz mit Schreiben vom selben Datum (act. 7/10) eine Ausfertigung des Inventars (act. 7/12) mit den Hinweisen, es seien innert der Auflagefrist "einige Begehren/Ergänzungen zum Inventar eingegangen", es seien diejenigen Änderungsbegehren, welche im Inventar berücksichtigt worden seien, den Erben und dem Willensvollstrecker zur Kenntnis gebracht worden, und es seien danach "im Inventar keine Änderungen/Ergänzungen mehr vorgenommen" worden (act. 7/10). Auf die am selben Tag erlassene Verfügung, mit welcher die Begehren des Berufungsklägers um Änderung des Inventars abgewiesen wurden, wies das Notariat nicht explizit hin.

2. Daraufhin setzte die Vorinstanz den gesetzlichen Erben eine 30-tägige Frist an, um zu erklären, ob sie die Erbschaft vorbehaltlos oder unter öffentlichem Inventar annehmen, oder ob sie die amtliche Liquidation verlangen oder die Erbschaft ausschlagen (Verfügung vom 8. November 2018; act. 7/14). Mit Eingabe vom 19. November 2018 (act. 7/16) wandte sich der Berufungskläger an die Vorinstanz und stellte die folgenden Anträge:

- " 1. Es sei davon Vormerk zu nehmen, dass das vom Notariat ...-Winterthur mit Begleitschreiben vom 07.11.2018 dem Bezirksgericht Winterthur eingereichte Inventar-Dokument vom 07.11.2018 vor Ablauf der Rechtsmittelfrist der Verfügung vom 07.11.2018 im Verfahren des Notariates ...-Winterthur um Aufnahme des Inventars eingereicht wurde und das Verfahren des Notariates ...-Winterthur über die Aufnahme des öffentlichen Inventars noch nicht abgeschlossen ist.
- 2. Es sei die vom Bezirksgericht Winterthur mit Verfügung vom 08.11.2018 angesetzte Deliberationsfrist abzunehmen, eventualiter zu erstrecken, bis das Verfahren des Notariates ...-Winterthur, respektive das hängige Rechtsmittelverfahren gegen die Verfügung vom 07.11.2018 abgeschlossen ist."

3. Diese Begehren wies die Vorinstanz mit Verfügung vom 28. November 2018 (act. 6) ab. Dagegen erhob der Berufungskläger mit Eingabe vom 10. Dezember 2018 (Datum Poststempel; act. 2) Berufung und stellte die folgenden Anträge:

- " 1. Es sei die Verfügung des Einzelgerichtes in Erbschaftssachen des Bezirksgerichtes Winterthur vom 28.11.2018 (Geschäfts-Nr. EN160010) aufzuheben.
- 2.1 Es sei folgender Eintrag unter Ziffer IV Nr. 4 (S. 10) des öffentlichen Inventars vom 07.11.2018 gemäss Art. 256 Abs. 2 ZPO von Amtes wegen vollständig zu löschen bzw. ersatzlos zu streichen:

"4 Aufnahme von Amtes wegen (Art. 583 ZGB): 50'212.95"

"Anspruch von C. _____ (Käufer der Liegenschaft J. _____-Weg ..., Winterthur) aus Einnahmen (Mietträge) der Liegenschaft J. _____-Weg ..., Winterthur, welche nach dem Antrittstag vom 31.12.2013 immer noch auf das Konto des Verkäufers E. _____ geflossen sind. C. _____ macht eine Forderung von CHF 86'688.95 geltend. Aus den der Inventarbehörde vorliegenden Papieren des Erblassers ergibt sich aber nur der Betrag von CHF 50'212.95 (Differenz der Saldi auf dem ZKB Privatkonto 1 J. _____-Weg ..., Stand 31.12.2013 und 31.12.2014), weshalb nur dieser Betrag als Forderung von

C. _____ ins öffentliche Inventar aufgenommen wird. Die entsprechenden Bankbelege liegen diesem Inventar bei (Beilage 2). Im Übrigen wird auf Abschnitt E Ziffer 3 b verwiesen.

- 2.2 Es sei die vom Einzelgericht in Erbschaftssachen des Bezirksgerichtes Winterthur mit Verfügung vom 08.11.2018 angesetzte Deliberationsfrist abzunehmen und nach erfolgter Inventar-Berichtigung gemäss Rechtsbegehren 2.1 eine neue Deliberationsfrist anzusetzen.
 - 3.1 Eventualbegehren zu Rechtsbegehren 2.1: Es sei davon Vormerk zu nehmen, dass das vom Notariat ...-Winterthur mit Begleitschreiben vom 07.11.2018 dem Bezirksgericht Winterthur eingereichte Inventar-Dokument vom 07.11.2018 vor Ablauf der Rechtsmittelfrist der Verfügung vom 07.11.2018 im Verfahren des Notariates ...-Winterthur um Aufnahme des Inventars eingereicht wurde und das Verfahren des Notariates ...-Winterthur über die Aufnahme des öffentlichen Inventars noch nicht abgeschlossen und damit auf den mit Verfügung vom 08.11.2018 als beendet erklärten "Notariatsauftrag" zurückzukommen ist.
 - 3.2 Eventualbegehren zu Rechtsbegehren 2.2: Es sei die vom Einzelgericht in Erbschaftssachen des Bezirksgerichtes Winterthur mit Verfügung vom 08.11.2018 angesetzte Deliberationsfrist abzunehmen, eventualiter zu erstrecken, bis das Verfahren des Notariats ...-Winterthur, respektive das hängige Aufsichtsbeschwerdeverfahren gegen die Verfügung vom 07.11.2018 abgeschlossen ist.
 4. Eventualbegehren zu Rechtsbegehren 2-3: Es sei die Sache zur materiellen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
 5. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich MWST (von derzeit 7.7 %) zulasten des Nachlasses."
4. Parallel zu diesem Verfahren erhob der Berufungskläger mit Eingabe vom 19. November 2018 (act. 13/8/1) eine "Aufsichtsbeschwerde gemäss § 82 ff. GOG" gegen die Verfügung des Notariats vom 7. November 2018 (act. 5/9), die er an das "Bezirksgericht Winterthur als untere Aufsichtsbehörde über die Notariate" richtete; dabei stellte er die folgenden Begehren:
- " 1. Es sei, unter entsprechender Aufhebung der Verfügung des Beschwerdegegners vom 07.11.2018, der Beschwerdegegner anzuweisen, folgenden Eintrag unter Ziffer IV Nr. 4 (S. 10) des öffentlichen Inventars vom 07.11.2018 vollständig zu löschen bzw. ersatzlos zu streichen:

"4 Aufnahme von Amtes wegen (Art. 583 ZGB): 50'212.95"

"Anspruch von C. _____ (Käufer der Liegenschaft J. _____-Weg ..., Winterthur) aus Einnahmen (Mieteträge) der Liegenschaft J. _____-Weg ..., Winterthur, welche nach dem Antrittstag vom 31.12.2013 immer noch auf das Konto des Verkäufers E. _____ geflossen sind. C. _____ macht eine Forderung von CHF 86'688.95 geltend. Aus den der Inventarbehörde vorliegenden Papieren des Erblassers ergibt sich aber nur der Betrag von CHF 50'212.95 (Differenz der Saldi auf dem ZKB Privatkonto 1 J. _____-Weg ..., Stand 31.12.2013 und 31.12.2014), weshalb nur dieser Betrag als Forderung von C. _____ ins öffentliche Inventar aufgenommen wird. Die entsprechenden Bankbelege liegen diesem Inventar bei (Beilage 2). Im Übrigen wird auf Abschnitt E Ziffer 3 b verwiesen.

2. Es sei das öffentliche Inventar vom 07.11.2018 zur Korrektur bzw. Berichtigung gemäss Rechtsbegehren Ziffer 1 an den Beschwerdegegner zurückzuweisen.
 3. Es sei der Auftrag des Bezirksgerichtes Winterthur (Geschäfts-Nr. EN160010) an das Notariat ...-Winterthur zur Aufnahme eines öffentlichen Inventars als noch nicht erledigt vorzumerken und erst nach erfolgter Korrektur bzw. Berichtigung gemäss Rechtsbegehren Ziffer 1 als erledigt abzuschreiben.
 4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich MWST (von derzeit 7.7 %) zu Lasten des Beschwerdegegners."
5. Das Bezirksgericht Winterthur als untere Aufsichtsbehörde wies diese Beschwerde mit Beschluss vom 14. Februar 2019 ab (act. 13/8/22). Dagegen erhob der Berufungskläger Aufsichtsbeschwerde beim Obergericht des Kantons Zürich (Eingabe vom 4. März 2019; act. 13/1), die er zwar an die "Zivilkammer" adressierte, die jedoch von der hierfür zuständigen Verwaltungskommission als obere Aufsichtsbehörde entgegengenommen wurde (§ 18 Abs. 1 lit. k Ziff. 2 der Verordnung über die Organisation des Obergerichts vom 3. November 2010, LS 212.51; vgl. act. 13/9). Mit Beschluss vom 6. Mai 2019 (act. 13/15; Geschäfts-Nr. VB190002-O) hob die Verwaltungskommission den angefochtenen Beschluss auf und trat auf die bei der unteren Aufsichtsbehörde erhobene Aufsichtsbeschwerde wegen sachlicher Unzuständigkeit nicht ein. Die Aufsichtsbeschwerde überwies sie zuständigkeitshalber an das Einzelgericht des Bezirksgerichtes Winterthur im summarischen Verfahren.

6. Den im vorliegenden Berufungsverfahren (LF180091-O) mit Verfügung vom 16. Januar 2019 (act. 8) eingeforderten Kostenvorschuss leistete der Berufungskläger rechtzeitig (act. 10). Mit gleicher Verfügung wurde die Prozessleitung delegiert und es wurden die weiteren gesetzlichen Erben sowie der Willensvollstrecker zur Gewährung des rechtlichen Gehörs von Amtes wegen beigelegt und als Verfahrensbeteiligte im Rubrum aufgenommen (vgl. hierzu OGer ZH, PF180002 vom 31. Januar 2018, E. 1.3; VGer ZH, VB.2008.00144 vom 21. August 2008, E. 2.1; ENGLER/JENT-SØRENSEN, Behördliche Mitwirkung beim Erbgang – Mechanik eines "eigenartigen" Verfahrens, SJZ 2017, S. 423 f.). Mit Verfügung vom 11. Februar 2019 (act. 11) wurde den Verfahrensbeteiligten Frist angesetzt, um zur Berufung Stellung zu nehmen; diese liessen sich innert Frist nicht vernehmen.

7. Der Willensvollstrecker hat sein Mandat mittlerweile niedergelegt (vgl. sein Schreiben vom 20. März 2019; act. 13/13), weshalb er aus dem Rubrum zu streichen ist.

8. Die vorinstanzlichen Akten (act. 7/1-21) sowie die Akten des Aufsichtsbeschwerdeverfahrens (VB190002-O; act. 13/1-15) wurden beigezogen. Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

II.

1. Angefochten ist ein Entscheid, mit welchem ein Begehren um Abnahme bzw. Erstreckung einer bereits angesetzten Deliberationsfrist abgewiesen wurde (Art. 587 Abs. 2 ZGB). Nach Art. 54 SchlT ZGB i.V.m. Art. 1 lit. b ZPO e contrario ist die ZPO hier nicht von Bundesrechts wegen anwendbar (vgl. BGE 139 III 225, E. 2), sie gilt aber als kantonales Recht (§ 131 Abs. 2 EG ZGB i.V.m. § 137 lit. f i.V.m. § 125a GOG); es ist das summarische Verfahren anwendbar (§ 142a GOG).

2. Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich – gleichermassen wie bei einem Entscheid, der die Deliberationsfrist originär ansetzt (BGer, 5A_791/2017 vom 17. Juli 2018, E. 1.1 [nicht publ. in BGE 144 III 313]; anders noch OGer ZH, PF180002 vom 31. Januar 2018, E. 2) – um einen Endentscheid i.S.v. Art. 308

Abs. 1 lit. a ZPO bzw. Art. 90 BGG, da das erstinstanzliche Verfahren damit materiell zu einem Ende gebracht wird (OGer ZH, PF140032 vom 17. September 2014, E. I.3). Daran ändert der Umstand nichts, dass ein Gesuch um Fristerstreckung mehrmals gestellt werden kann (Art. 587 Abs. 2 ZGB) und dass nach Ablauf der Deliberationsfrist in der Regel vorgemerkt wird, welche Erklärungen die Erben nach Art. 588 ZGB jeweils abgegeben haben (allenfalls zusammen mit einem Kostenentscheid).

3. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Berufung nur zulässig, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens CHF 10'000.– beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO); dies ist hier ohne Weiteres der Fall (vgl. hierzu unten, E. VII.2). Die zehntägige Berufungsfrist (Art. 314 Abs. 1 ZPO) ist eingehalten (vgl. act. 7/20 S. 2 und act. 2).

4. Die ursprüngliche Verfügung der Vorinstanz vom 8. November 2018 (act. 7/14), mit welcher die Deliberationsfrist gemäss Art. 587 Abs. 1 ZGB originär angesetzt wurde, blieb unangefochten. Dies ist vorliegend aber nicht entscheidend. Zum einen ist gesetzlich die Möglichkeit vorgesehen, (mehrmals) um eine Erstreckung der bereits angesetzten Deliberationsfrist zu ersuchen (Art. 587 Abs. 2 ZGB). Zum anderen sind Summarentscheide ordentlichen Entscheiden hinsichtlich der Rechtskraft zwar grundsätzlich gleichgestellt (BGE 141 I 241, E. 3.1; 141 III 376, E. 3.3.4), für Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit sieht Art. 256 Abs. 2 ZPO jedoch eine Ausnahme vor. Danach kann ein solcher Entscheid von Amtes wegen oder auf Antrag aufgehoben oder abgeändert werden, wenn er sich im Nachhinein als unrichtig erweist, es sei denn, das Gesetz oder die Rechtssicherheit ständen entgegen. Dies gilt selbst dann, wenn die Fehlerhaftigkeit des Entscheids *von Anfang an* bestand und damit im Rahmen eines Rechtsmittels hätte geltend gemacht werden können. Damit tritt die in Art. 256 Abs. 2 ZPO vorgesehene Möglichkeit der erleichterten Abänderung bzw. Berichtigung von im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit ergangenen Entscheiden wahlweise – gewissermassen als alternatives Korrekturmittel – neben die Möglichkeit des Ergreifens eines ordentlichen Rechtsmittels. Selbst wenn die Fehlerhaftigkeit vor Ablauf der Rechtsmittelfrist entdeckt wird, kann auch nach Ablauf

derselben bei der Erstinstanz noch ein Abänderungs- bzw. Wiedererwägungsgesuch gestellt werden, da deren originärer Entscheid – unter Vorbehalt der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes – nicht in materielle Rechtskraft erwächst (zum Ganzen BGer, 5A_570/2017 vom 27. August 2018, E. 5.2-5.3). Inwiefern vorliegend Gründe der Rechtssicherheit bzw. des Vertrauensschutzes einer Abänderung des ursprünglichen Entscheids der Vorinstanz i.S.v. Art. 256 Abs. 2 ZPO entgegenstehen sollten, ist nicht ersichtlich, zumal das entsprechende Gesuch vor Ablauf der angesetzten Deliberationsfrist gestellt wurde. Demzufolge steht die Rechtskraft der Verfügung der Vorinstanz vom 8. November 2018 (act. 7/14) einer Abnahme bzw. Erstreckung der bereits angesetzten Deliberationsfrist nicht entgegen; insbesondere werden dadurch die zulässigen Abänderungs- bzw. Berichtigungsgründe nicht auf echte Noven (d.h. auf nach dem Entscheiddatum eingetretene veränderte Verhältnisse) oder auf zur Revision berechtigende unechte Noven beschränkt. Vielmehr ist auch – weil sich der Abänderungsentscheid eben nicht an der Rechtskraft des originären Entscheids messen lassen muss – eine ursprüngliche Fehlerhaftigkeit überprüfbar.

5. Allgemeine Voraussetzung für die Zulässigkeit eines Rechtsmittels ist das Vorliegen eines hinreichenden Rechtsschutzinteresses (Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO), wobei in der Regel sowohl eine formelle wie auch eine materielle Beschwer erforderlich ist. Ersteres setzt voraus, dass der rechtsmittelführenden Partei vor Vorinstanz nicht das zugesprochen wurde, was sie beantragt hat. Letzteres setzt voraus, dass sich der angefochtene Entscheid für die rechtsmittelführende Partei nachteilig auswirkt und diese ein schutzwürdiges, aktuelles und praktisches Interesse tatsächlicher oder rechtlicher Natur an dessen Änderung oder Aufhebung hat, das auch im Zeitpunkt des Rechtsmittelentscheids noch gegeben sein muss (vgl. BGer, 5A_916/2016 vom 7. Juli 2017, E. 2.3; 5A_689/2015 vom 1. Februar 2016, E. 5.4). Der Berufungskläger hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und ist mit seinen Anträgen unterlegen, weshalb er formell beschwert ist. Mit Blick auf seine materielle Beschwer stellt sich das (scheinbare) Problem, dass die mit (nicht angefochtener) Verfügung der Vorinstanz vom 8. November 2018 (act. 7/14) angesetzte Deliberationsfrist mittlerweile abgelaufen ist und eine vorsorgliche Abnahme bzw. Erstreckung derselben im Rahmen des vorliegenden Be-

rufungsverfahrens weder begehrt noch angeordnet wurde. Bereits aus Gründen des materiellen Rechts hat die zuständige Behörde jedoch, wenn sie innert laufender Deliberationsfrist um eine Verlängerung derselben i.S.v. Art. 587 Abs. 2 ZGB ersucht wird, die Frist im Urteilszeitpunkt aber abgelaufen ist, grundsätzlich entweder eine Fristerstreckung bzw. -abnahme rückwirkend zu bewilligen oder – bei Abweisung des Begehrens – immerhin eine kurze, nicht erstreckbare Nachfrist einzuräumen, und zwar ebenfalls rückwirkend auf das Ende der bereits abgelaufenen Frist (OGer ZH, NQ120027 vom 13. Dezember 2012, E. I.2.2; PF180002 vom 31. Januar 2018, E. 1.3; NONN/ENGLER, in: Abt/Weibel [Hrsg.], Praxiskomm. Erbrecht, 3. Aufl. 2015, Art. 587 N 7). Damit wäre vorliegend selbst im Falle einer Abweisung der Berufung rückwirkend eine kurze Nachfrist anzusetzen. Aufgrund dieser vom materiellen Recht gewährten "faktischen Verlängerung" der Deliberationsfrist kann die gesetzliche Säumnisfolge von Art. 588 Abs. 2 ZGB noch nicht als (definitiv) eingetreten betrachtet werden. Folglich hat der Berufungskläger ein aktuelles und praktisches Interesse an der Berufung.

6. Die Berufungsinstanz verfügt in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht über volle Kognition, d.h. es kann sowohl unrichtige Rechtsanwendung wie auch unrichtige Feststellung des Sachverhalts beanstandet werden (Art. 310 ZPO). Neue Tatsachen oder 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); dies gilt auch im Anwendungsbereich der eingeschränkten Untersuchungsmaxime (Art. 255 lit. b ZPO; vgl. BGE 138 III 625, E. 2.2; 142 III 413, E. 2.2.2). Neue Begehren sind nur noch zulässig, wenn sie auf (zulässigen) neuen Tatsachen oder Beweismitteln beruhen und überdies die Voraussetzungen von Art. 227 Abs. 1 ZPO erfüllt sind (Art. 317 Abs. 2 ZPO).

7. Die Berufung ist gemäss Art. 311 Abs. 1 ZPO zu begründen und muss hinreichende Rechtsmittelanträge enthalten. Beiden Anforderungen kommt die Berufung nach, weshalb darauf einzutreten ist.

III.

1. Die Vorinstanz führt aus, die mit Verfügung vom 8. November 2018 (act. 7/14) erfolgte Fristansetzung sei in Unkenntnis des Umstands erfolgt, dass das Notariat gleichzeitig mit der Einlieferung des Inventars Änderungsbegehren des Berufungsklägers abgewiesen habe. Das dagegen gerichtete Aufsichtsbeschwerdeverfahren sei noch pendent. Mit Bezug auf die Ansetzung (bzw. Abnahme) der Deliberationsfrist sei dies aber irrelevant (act. 6 S. 3 f.). Die Frage, ob dem Notariat bei der Erstellung des Inventars eine Pflichtverletzung vorzuwerfen sei, sei nicht Gegenstand dieses Verfahrens, sondern des parallelen Aufsichtsbeschwerdeverfahrens (act. 6 S. 4). Das öffentliche Inventar erfülle nur eine beschränkte Aufgabe; es diene einzig der Information der Erben über die Aktiven und Passiven der Erbschaft und gebe diesen die Möglichkeit, die Erbschaft unter Inventar anzunehmen und damit die Schuldenhaftung zu beschränken, wohingegen der materielle Bestand und der Inhalt der Aktiven und Passiven gegebenenfalls in einem nachfolgenden Zivilprozess zu klären seien (act. 6 S. 4 f.). Vorliegend weise das Inventar selbst bei Berücksichtigung der strittigen Forderung einen deutlichen Aktivenüberschuss von CHF 12'516'960.81 auf, wobei die Passiven nur rund 2.1 % (die strittige Forderung sogar nur rund 0.4%) der Aktiven betragen würden. Damit sei ein Entscheid über die Annahme oder die Ausschlagung der Erbschaft ohne Weiteres möglich, und zwar unabhängig davon, ob die fragliche Forderung auf der Passivenseite aufgenommen werde. Über die hierdurch nicht präjudizierte Frage der Rechtsbeständigkeit sei gegebenenfalls in einem späteren Zivilprozess zu entscheiden (act. 6 S. 6). Ferner sei zu berücksichtigen, dass während der Dauer des öffentlichen Inventars Betreibungen für Schulden des Erblassers ausgeschlossen seien bzw. Prozesse über Erbschaftsschulden grundsätzlich ruhen würden. Angesichts der ohnehin schon sehr langen Dauer des Inventarverfahrens von fast drei Jahren würde eine Abnahme bzw. Erstreckung der Deliberationsfrist bis zur Erledigung des Aufsichtsbeschwerdeverfahrens, das seinerseits wiederum mehrere Monate in Anspruch nehmen könne, für die Gläubiger zu einem unhaltbaren Zustand führen (act. 6 S. 6 f.). Schliesslich führt die Vorinstanz aus, bei der gegen die Inventarerstellung gerichteten Auf-

sichtsbeschwerde handle es sich nicht um ein eigentliches Rechtsmittel; die Kognition der Aufsichtsbehörde sei überdies beschränkt. Sollte es im Rahmen des Aufsichtsbeschwerdeverfahrens zu einer Berichtigung der im Inventar aufgeführten Passiven kommen, so sei dies den Erben zur Wahrung ihres Informationsinteresses anzuzeigen (act. 6 S. 7).

2. Der Berufungskläger hält seinerseits dafür, das Institut des öffentlichen Inventars verfolge in Wahrheit zwei Zwecke, nämlich neben der Information der Erben über die Nachlassaktiva und -passiva auch die Möglichkeit einer Beschränkung der Schuldenhaftung. Hierbei bestehe ein unbedingter Anspruch der Erben auf eine formell korrekte Inventarisierung. Gemäss Art. 582 f. ZGB dürften auf der Passivseite (abschliessend) nur Forderungen aufgenommen werden, die entweder rechtzeitig innert der angesetzten Eingabefrist angemeldet worden seien, oder die aus öffentlichen Büchern oder aus den Papieren des Erblassers ersichtlich seien. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz gehe es hier gerade nicht um den materiellen Bestand einer Forderung, sondern um deren formell unberechtigte Aufnahme in das Inventar. Die mit einer Nichtinventarisierung verbundene Haftungsbeschränkung dürfe nicht durch eine unzulässige Inventaraufnahme verhindert werden (act. 2 Rz. 7 ff., 44 ff., 51 ff.). Die fragliche Forderung sei mehr als 17 Monate verspätet eingegeben worden. K. _____ habe zwar – vollmachtlos – ein Schreiben auf dem Briefpapier der L. _____ AG verfasst, hierbei handle es sich jedoch um ein nach dem Tod des Erblassers erstelltes Dokument und damit nicht um ein "Papier des Erblassers". Damit hätte die Forderung nicht von Amtes wegen in das Inventar aufgenommen werden dürfen und sei nun präkludiert. Ferner sei die Forderung von einer ausseramtlichen Abrechnung abhängig gewesen; diese Bedingung sei bis zum Ablauf der Eingabefrist nicht eingetreten, weshalb die Forderung auch aus diesem Grund präkludiert sein müsse. Überdies habe der Notar in Überschreitung seiner Kompetenzen eine eigene Abrechnung erstellt und – auf unrichtige Weise – das Quantitativ eigenmächtig festgelegt; dies nachdem die Gläubigerin entsprechenden Aufforderungen nicht nachgekommen sei (act. 2 Rz. 19 ff., 24 ff., 47 ff.).

3. Neben einer formell inkorrekten Inventarisierung, deren Korrektur der Berufungskläger mit seiner Berufung verlangt, macht er ferner geltend, die ursprüngliche Ansetzung der Deliberationsfrist (Verfügung der Vorinstanz vom 8. November 2018; act. 7/14) sei in Verletzung der Untersuchungsmaxime (Art. 255 lit. b ZPO) erfolgt, weil die Verfügung des Notariats vom 7. November 2018 (act. 5/9) – welche der Notar in seinem Schreiben an die Vorinstanz vom 7. November 2018 (act. 7/10) nicht erwähnt habe – aus den Akten (act. 7/11/1, Protokoll des Notariats, S. 11) ersichtlich gewesen sei (act. 2 Rz. 27 ff., 34 ff., 54). Die Deliberationsfrist könne von Bundesrechts wegen zwingend erst dann angesetzt werden (Art. 587 Abs. 1 ZGB), wenn der Inhalt des Inventars unabänderlich feststehe. Nach Ansetzung bzw. Ablauf der Deliberationsfrist sei eine Inventarberichtigung ausgeschlossen. Weil die Vorinstanz Kenntnis davon gehabt habe (bzw. hätte haben müssen), dass der Inhalt des Inventars nicht endgültig feststehe, hätte sie die Deliberationsfrist nach Auffassung des Berufungsklägers nicht ansetzen dürfen bzw. wieder abnehmen müssen (act. 2 Rz. 15 ff., 39 ff.). Das von der Vorinstanz ins Feld geführte Argument der Verfahrensdauer sei nicht entscheidend. Die bereits dreijährige Dauer des öffentlichen Inventars sei einerseits auf das Unvermögen des Notars sowie andererseits auf das obstruktive Verhalten der Miterben zurückzuführen; dafür sei der Berufungskläger nicht verantwortlich. Gemessen an der bisherigen Verfahrensdauer sei die zu erwartende Dauer bis zur Erledigung des den Inhalt des Inventars betreffenden Verfahrens gering. Jedenfalls überwiege der dem Berufungskläger durch Nichtpräklusion der fraglichen Forderung drohende Nachteil gegenüber dem Nachteil, der den Gläubigern infolge eines länger andauernden "Rechtsstillstandes" drohe (act. 2 Rz. 58 ff.). Schliesslich hält der Berufungskläger dafür, die Höhe der zu Unrecht aufgenommenen Forderung bzw. deren Verhältnis zu den Aktiven sei nicht massgeblich. Entscheidend sei nur, dass diese zu Unrecht aufgenommen worden sei und dass der Inhalt des Inventars vor Ansetzung der Deliberationsfrist feststehen müsse (act. 2 Rz. 66 ff.).

IV.

1. Jeder Erbe, der die Befugnis hat, die Erbschaft auszuschlagen, ist berechtigt, innert Monatsfrist bei der zuständigen Behörde ein öffentliches Inventar zu verlangen (Art. 580 ZGB). Das Inventar besteht in der Anlegung eines Verzeichnisses der Vermögenswerte und Schulden der Erbschaft, wobei alle Inventarstücke mit einer Schätzung zu versehen sind (Art. 581 Abs. 1 ZGB). Das öffentliche Inventar erfüllt im Kern zwei Funktionen: Zum einen bezweckt es die Information der Erben über die Aktiven und Passiven der Erbschaft und soll ihnen insofern als Grundlage für ihren Entscheid über die Annahme oder die Ausschlagung der Erbschaft dienen. In dieser Hinsicht hat es *informativen und deklaratorischen Charakter*. Über den materiellen Bestand und die Höhe der Erbschaftsaktiva und -passiva wird nicht im Rahmen des Inventarverfahrens entschieden, sondern gegebenenfalls in einem sich daran anschliessenden ordentlichen Zivilprozess (BGE 144 III 313, E. 2.4 und E. 3.2). Gerade auf der Passivseite repräsentiert das Inventar nämlich – neben den von Amtes wegen aufgenommenen Forderungen – lediglich die Anmeldungen der Gläubiger, und damit bloss deren Behauptungen (BGer, 5A_392/2016 vom 1. November 2016, E. 4.3).

2. Neben diesem deklaratorischen Informationszweck hat das öffentliche Inventar aber auch eine *konstitutive Funktion*. Es ermöglicht den Erben, die Erbschaft "unter öffentlichem Inventar" anzunehmen (Art. 588 Abs. 1 ZGB) und dadurch ihre Haftung für Erbschaftsschulden zu beschränken. Während es in diesem Fall auf der Aktivseite bei einer Gesamtrechtsnachfolge bleibt – d.h., es gehen alle (auch nicht inventarisierte) Aktiven auf sämtliche Erben über –, wird auf der Passivseite die in Art. 560 ZGB vorgesehene Universalsukzession für die unter öffentlichem Inventar annehmenden Erben durch die Haftungsordnung von Art. 589 f. ZGB ersetzt (NONN/ENGLER, in: Abt/Weibel [Hrsg.], Praxiskommentar Erbrecht, 3. Aufl. 2015, Art. 589 N 1; BK-TUOR/PICENONI, Art. 589/590 N 2). Letztere sukzedieren grundsätzlich nur in jene Schulden des Erblassers – zurückbezogen auf den Zeitpunkt des Erbanges –, die im Inventar verzeichnet sind; für diese haften sie persönlich mit der Erbschaft und ihrem sonstigen Vermögen (Art. 589 ZGB). Für Erbschaftsschulden, die im Inventar nicht verzeichnet sind,

gilt demgegenüber das enge Haftungsregime von Art. 590 ZGB. Hat ein Erbschaftsgläubiger die Anmeldung einer Forderung schuldhaft versäumt, so gilt diese Forderung gegenüber den unter Inventar annehmenden Erben als verwirkt (Art. 590 Abs. 1 ZGB), sofern und soweit sie nicht durch ein Pfandrecht an Erbschaftssachen gedeckt ist (Art. 590 Abs. 3 ZGB; vgl. zu den Folgen einer verschuldeten Nichtinventarisierung im Einzelnen PFYL, Die Wirkungen des öffentlichen Inventars, 1996, S. 52 ff.; BK-TUOR/PICENONI, Art. 589/590 N 2, 6 ff.; BSK ZGB II-WISSMANN/VOGT/LEU, Art. 590 N 1; NONN/ENGLER, a.a.O., Art. 590 N 4 ff.). Gläubigern, welche die Forderungsanmeldung ohne eigene Schuld unterlassen haben, oder deren Forderungen trotz Anmeldung nicht in das Inventar aufgenommen wurden, haften die unter Inventar annehmenden Erben nur mit der aus der Erbschaft verbleibenden Bereicherung (Art. 590 Abs. 2 ZGB). Entscheidend ist damit nicht die (rechtzeitige) *Anmeldung* einer Forderung, sondern deren tatsächliche – berechnete oder unberechnete – *Aufnahme* in das Inventar. Insofern hat das (bereinigte und rechtskräftig abgeschlossene) Inventar wenigstens in dem Sinne eine (negative) Konstitutivwirkung, als Forderungen, die im Inventar nicht verzeichnet sind – ob zu Recht oder zu Unrecht, d.h. in Verletzung von Art. 582 f. ZGB –, unweigerlich unter das enge Haftungsregime von Art. 590 ZGB fallen und dementsprechend, soweit sie nicht durch Pfandrechte an Erbschaftssachen gedeckt sind, gegenüber den unter Inventar annehmenden Erben entweder gar nicht mehr oder nur noch in beschränktem Umfang geltend gemacht werden können (vgl. hierzu BK-TUOR/PICENONI, Art. 584 N 5, Art. 589/590 N 6 ff.; NONN, Öffentliches Inventar – was sind "Papiere des Erblassers", die zu einer Inventarisierung von Amtes wegen führen?, *successio* 2018, S. 77; PIOTET, SPR IV/2, Basel 1981, S. 804; vgl. auch BGE 110 II 228, E. 2; BGer, 5C.126/2006 vom 23. August 2006, E. 4.1; in dieser Hinsicht ungenau bzw. unrichtig: BGE 144 III 313, E. 2.4 und E. 3.2).

3. Das Verfahren des öffentlichen Inventars richtet sich nach den Art. 580 ff. ZGB sowie im Übrigen nach kantonalem Recht (Art. 581 Abs. 1 ZGB; vgl. zum Ganzen BGer, 5A_392/2016 vom 1. November 2016, E. 4; NONN, a.a.O., S. 73 ff.). Zuständig für die Anordnung des Inventars sowie für die weiteren in diesem Zusammenhang erforderlichen Verfügungen ist im Kanton Zürich das Einzel-

gericht im summarischen Verfahren (Art. 54 SchIT ZGB i.V.m. § 137 lit. f i.V.m. § 142a GOG sowie § 131 Abs. 2 EG ZGB); die ZPO ist als kantonales Recht anwendbar (Art. 1 lit. b ZPO e contrario; § 125a GOG; BGE 139 III 225, E. 2). Zusammen mit der Anordnung des öffentlichen Inventars beauftragt das Einzelgericht den Notar mit der Inventaraufnahme und -durchführung (§ 138 Abs. 1 GOG sowie § 139 Ziff. 3 bzw. § 140 der Notariatsverordnung, LS 242.2). Der Notar hat bei den Erben und Dritten Auskünfte einzuholen (Art. 581 Abs. 2 und 3 ZGB; § 145 Abs. 1-2 der Notariatsverordnung), nach Massgabe von § 130 EG ZGB einen Rechnungsruf zu veranlassen und hierbei die Erbschaftsgläubiger und -schuldner unter Hinweis auf die Säumnisfolgen aufzufordern, innert einer bestimmten Frist von mindestens einem Monat ihre Forderungen und Schulden anzumelden (Art. 582 ZGB; sog. Eingabe- oder Auskündungsfrist). Forderungen und Schulden, die aus öffentlichen Büchern oder aus den Papieren des Erblassers ersichtlich sind, sind von Amtes wegen aufzunehmen (Art. 583 ZGB). Nach Ablauf der Auskündungsfrist ist das Inventar so rasch als möglich zu "schliessen" und hierauf während wenigstens eines Monats den Beteiligten zur Einsicht aufzulegen (Art. 584 Abs. 1 ZGB; sog. Auflagefrist); dies ist in geeigneter Weise durch Veröffentlichung oder besondere Anzeigen bekannt zu machen (§ 145 Abs. 3 der Notariatsverordnung). Während der Auflagefrist können Betroffene, insbesondere Gläubiger und Erben, Beanstandungen gegen das so erstellte Inventar erheben, welche der Notar – ähnlich einer nicht devolutiven Einsprache – mittels entsprechender Verfügung zu erledigen hat (vgl. § 145 Abs. 4 der Notariatsverordnung; BSK ZGB II-WISSMANN/VOGT/LEU, Art. 584 N 3 ff.). Hierbei hat der Notar den Beteiligten keine weiteren Äusserungs- oder Einsichtsmöglichkeiten einzuräumen; allfällige Änderungen sind ihnen aber mitzuteilen (BGE 144 III 313, E. 2.4). Nach Ablauf der Auflagefrist und nach Erledigung allfälliger Beanstandungen liefert der Notar das bereinigte Inventar zusammen mit einem Schlussbericht (und der Rechnung) dem Einzelgericht ab (§ 131 Abs. 1 EG ZGB; § 145 Abs. 4 der Notariatsverordnung).

4. Den Erben, Gläubigern und anderen Betroffenen steht es alsdann frei, Beanstandungen gegen das abgelieferte Inventar zu erheben, soweit das Notariat über entsprechende Änderungs- bzw. Berichtigungsbegehren in für die betroffene

Partei nachteiliger Weise entschieden hat (vgl. zum Ganzen OGer ZH, VB190002 vom 6. Mai 2019, E. V. und E. VI.). Hierfür ist im Kanton Zürich das mit dem Inventarverfahren befasste Einzelgericht im summarischen Verfahren zuständig (Art. 581 Abs. 1 ZGB i.V.m. Art. 54 SchIT ZGB i.V.m. § 131 Abs. 2 EG ZGB i.V.m. § 138 f. und § 142a GOG). Solche Beanstandungen sind im Rahmen einer Aufsichtsbeschwerde nach § 85 i.V.m. § 83 GOG innert einer Frist von zehn Tagen zu erheben. Dieses Aufsichtsbeschwerdeverfahren vor dem Einzelgericht ist zwar formell als Rechtsmittelverfahren ausgestaltet, es handelt sich hierbei aber um eine Art Inzidenzverfahren, das im Rahmen des bereits hängigen summarischen Inventarverfahrens stattfindet. Im Gegensatz zum Beanstandungs- bzw. Einspracheverfahren vor dem Notariat (vgl. hierzu BGE 144 III 313, E. 2.4) ist den Beteiligten hier das rechtliche Gehör zu gewähren, sofern sich die Beschwerde nicht sofort als unbegründet oder unzulässig erweist (§ 83 Abs. 2 GOG). Die Kognition des Einzelgerichts im Rahmen einer, gegen das Inventar gerichteten Aufsichtsbeschwerde ist in folgendem Sinne beschränkt: Einwendungen gegen den materiellen Bestand bzw. die Höhe von inventarisierten Erbschaftsaktiva oder -passiva können in diesem Verfahrensstadium nicht überprüft werden, sondern es ist jede materielle Beurteilung auf den ordentlichen Zivilrechtsweg zu verweisen. Das ergibt sich aus der beschränkten Funktion des Inventars sowie aus der damit einhergehenden Kognitionsbeschränkung der inventarisierenden Behörde, die rechtzeitig angemeldete bzw. sich aus öffentlichen Büchern oder den Papieren des Erblassers ergebende Forderungen ohne jede inhaltliche Prüfung in das Inventar aufzunehmen hat (vgl. BGE 144 III 313, E. 2.4, 3.2; BGer, 5A_392/2016 vom 1. November 2016, E. 4.3; OGer ZH, PF180002 vom 31. Januar 2018, E. 3.6.1; BSK ZGB II-WISSMANN/VOGT/LEU, Art. 590 N 9). Demgegenüber ist eine Überprüfung der formalen Korrektheit des Inventars, d.h. insbesondere der Frage, ob Erbschaftsschulden in Übereinstimmung mit Art. 582 f. ZGB inventarisiert wurden, mit voller Kognition möglich (s. hierzu im Einzelnen OGer ZH, VB190002 vom 6. Mai 2019, E. VI.). Dies gilt sowohl für Einwendungen der Gläubiger, Forderungen seien zu Unrecht nicht in das Inventar aufgenommen worden, obschon sie rechtzeitig angemeldet worden bzw. aus öffentlichen Büchern oder den Papieren des Erblassers ersichtlich seien, wie auch für Einwendungen der Erben, For-

derungen seien zu Unrecht aufgenommen worden, obschon sie verspätet angemeldet worden seien und nicht nach Art. 583 ZGB von Amtes wegen hätten aufgenommen werden dürfen. Solche formellen Beanstandungen gegen das Inventar können nur im Rahmen des Inventarverfahrens geltend gemacht werden, nicht mehr aber später in einem Zivilprozess zwischen einem Erbschaftsgläubiger und einem unter Inventar annehmenden Erben. Insofern hat das (rechtskräftig abgeschlossene) Inventar eine konstitutive Wirkung, als die Inventarisierung von Erbschaftsschulden – und damit der Umfang der Passivensukzession gemäss Art. 589 ZGB – endgültig fixiert wird.

5. Mit Beschluss vom 6. Mai 2019 hat die Verwaltungskommission im parallelen Verfahren VB190002-O den Beschluss des Bezirksgerichts Winterthur als untere Aufsichtsbehörde vom 14. Februar 2019 (act. 13/7), wie weiter oben erwähnt, aufgehoben und die vom Berufungskläger erhobenen Beanstandungen gegen das Inventar dem hierfür sachlich zuständigen Einzelgericht im summarischen Verfahren zur inhaltlichen Beurteilung überwiesen (act. 13/15). Damit bleibt hier die Frage zu klären, ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen die Deliberationsfrist gemäss Art. 587 Abs. 1 ZGB angesetzt werden darf, obschon das Inventar noch nicht rechtskräftig abgeschlossen ist.

V.

1. Nach der mittlerweile wohl herrschenden Auffassung darf die Deliberationsfrist nach Art. 587 Abs. 1 ZGB – von Bundesrechts wegen – nur und erst dann angesetzt werden, wenn allfällige Beanstandungen gegen das Inventar rechtskräftig erledigt sind und dieses insoweit vollständig und unveränderlich vorliegt (OGer ZH, PF180002 vom 31. Januar 2018, E. 3.3-3.5, 3.8; OGer ZH, vom 7. Februar 1974, ZR 1974 Nr. 26, S. 59 f.; ZK-ESCHER, Art. 587 ZGB N 1; PFYL, a.a.O., S. 13 ff.; NONN/ENGLER, a.a.O., Art. 584 N 16 ff.; NONN, a.a.O., S. 77; BSK ZGB II-WISSMANN/VOGT/LEU, Art. 584 N 11 ff.; CHK-ABT, Art. 584 ZGB N 2; a.A. PIOTET, SPR IV/2, Basel 1981, S. 804; vgl. auch BK-TUOR/PICENONI, Art. 587 ZGB N 2 ff.; BGer, 5P.195/2000 vom 27. Juni 2000, E. 4 [wo die parallele Ansetzung der Deliberationsfrist mit der Frist von Art. 584 Abs. 1 ZGB als nicht willkürlich

eingestuft wurde]). Dieser Auffassung ist beizupflichten. Die Auflagefrist gemäss Art. 584 Abs. 1 ZGB beginnt "[n]ach Ablauf der Auskündungsfrist" i.S.v. Art. 582 Abs. 3 ZGB, während die Deliberationsfrist gemäss Art. 587 Abs. 1 ZGB "[n]ach Abschluss des Inventars" anzusetzen ist. In einer teleologischen Auslegung kann damit nicht das "Schliessen" des Inventars gemäss Art. 584 Abs. 1 ZGB, sondern nur der (rechtskräftige) Abschluss allfälliger formeller Beanstandungen gegen das vom Notariat erstellte Inventar gemeint sein. Es entspricht gerade dem Sinn und Zweck des öffentlichen Inventars, den Erben die Möglichkeit zu bieten, die andernfalls nach Art. 560 ZGB in unbeschränktem Ausmass bestehende persönliche Haftung für Erbschaftsschulden auf eine bekannte und feststehende Obergrenze zu beschränken. Diese der ratio legis entsprechende Rechtswohltat würde aber in Frage gestellt, wenn der Inhalt des Inventars im Zeitpunkt der Entscheidung über die Annahme der Erbschaft nicht feststünde und auch nach einer Annahmeerklärung noch veränderlich wäre. Bereits deshalb kann die Deliberationsfrist erst dann angesetzt werden, wenn das Inventar rechtskräftig abgeschlossen ist. Könnten sich die inventarisierten Erbschaftsschulden auch nach der Annahmeerklärung der Erben noch verändern, würde zudem ein nicht hinnehmbares Risiko einer Staatshaftung für fehlerhafte Inventarerstellung bestehen.

2. Von diesem Grundsatz ist auch dann nicht abzuweichen, wenn – wie hier – ein klarer Aktivenüberschuss besteht. Die Erben haben von Bundesrechts wegen einen Anspruch darauf, sich erst dann über die Annahme der Erbschaft erklären zu müssen, wenn der Inhalt des Inventars abschliessend bekannt ist. Dies gilt nicht zuletzt deshalb, weil der Bestand und die Höhe der Erbschaftsaktiva in diesem Verfahrensstadium gerade noch nicht definitiv feststehen. Das Interesse der Erbschaftsgläubiger daran, dass sich die Erben möglichst rasch über die Annahme der Erbschaft erklären und der "Rechtsstillstand" nach Art. 586 ZGB baldmöglichst dahinfällt, hat hierbei zurückzutreten. Das Inventarverfahren ist ein summarisches Verfahren, das an sich nur wenige Monate in Anspruch nehmen sollte. Die damit verbundene Verzögerung in der Rechtsdurchsetzung hat der Gesetzgeber in Kauf genommen. Auch wenn die Inventarerstellung – wie hier – bereits ausserordentlich viel Zeit in Anspruch genommen hat, rechtfertigt dies nicht, die Erben zu einer Annahmeerklärung zu veranlassen, bevor der Inventarinhalt feststeht.

3. Nachdem die Verwaltungskommission den Entscheid des Bezirksgerichts Winterthur als untere Aufsichtsbehörde vom 14. Februar 2019 (act. 13/7) aufgehoben und die vom Berufungskläger erhobenen Beanstandungen gegen das Inventar dem hierfür sachlich zuständigen Einzelgericht im summarischen Verfahren zur inhaltlichen Beurteilung überwiesen hat (Beschluss vom 6. Mai 2019 im Verfahren Nr. VB190002-O; act. 13/15), erweist sich das Inventar vorliegend als noch nicht rechtskräftig abgeschlossen. Demzufolge ist der angefochtene Entscheid aufzuheben und die von der Vorinstanz mit Verfügung vom 8. November 2018 (act. 7/14) angesetzte Deliberationsfrist abzunehmen. Die Vorinstanz wird diese Frist neu anzusetzen haben, sobald die gegen das Inventar gerichteten Beanstandungen rechtskräftig erledigt sind. Es ist freilich darauf hinzuweisen, dass das Gesetz hierfür eine Monatsfrist vorsieht (Art. 587 Abs. 1 ZGB), was nicht dasselbe ist wie die von der Vorinstanz angesetzte Frist von 30 Tagen.

VI.

1. Der Berufungskläger stellt ferner den Antrag, es sei die strittige Forderung unter dem Eintrag Ziffer IV Nr. 4 des Inventars (act. 7/12, S. 10) ersatzlos zu streichen (act. 2 S. 2, Berufungsantrag Ziff. 2.1). Diesen Antrag hat er im vorinstanzlichen Verfahren nicht gestellt (vgl. act. 7/16 S. 2). Inwiefern diese Erweiterung der Rechtsbegehren unter den Voraussetzungen von Art. 317 ZPO zulässig sein soll, wird vom Berufungskläger nicht dargelegt und ist auch nicht ersichtlich. Auf dieses Begehren ist folglich nicht einzutreten. Daran ändert der Umstand nichts, dass der Berufungskläger diesen Antrag im parallelen Aufsichtsbeschwerdeverfahren – vor den sachlich unzuständigen (allgemeinen) Aufsichtsbehörden – gestellt hat und dass er nunmehr aufgrund einer entsprechenden Weiterleitung von der Vorinstanz zu behandeln sein wird.

2. Selbst wenn vorliegend aber auf diesen Berufungsantrag einzutreten wäre, wäre ein reformatorischer Entscheid (Art. 318 Abs. 1 lit. b ZPO) durch die Berufungsinstanz nicht sachgerecht, da sich die Vorinstanz bisher in keiner Weise mit den relevanten Fragen auseinandergesetzt hat. Eine Rückweisung würde letztlich

aber zum selben Ergebnis führen, da die Vorinstanz die Sache aufgrund der Weiterleitung durch die Verwaltungskommission ohnehin zu behandeln haben wird.

VII.

1. Die Höhe der erstinstanzlichen Gerichtskosten wurde nicht beanstandet, weshalb es diesbezüglich bei einer Entscheidgebühr von CHF 800.– bleibt. Für erstinstanzliche Anordnungen in nichtstreitigen Einparteienverfahren wird zwar grundsätzlich jene Partei kostenpflichtig, welche sie verlangt hat, also die gesuchstellende Partei (ENGLER/JENT-SØRENSEN, a.a.O., S. 426). Vorliegend geht es aber nicht um die erstinstanzlichen Kosten für das Inventarverfahren als solches, sondern um Kosten für einen Entscheid, mit welchem die bereits – zu Unrecht – angesetzte Deliberationsfrist abgenommen werden sollte. Wäre diese Frist erst nach Abschluss der Inventarbereinigung angesetzt worden, wie dies gesetzlich vorgesehen ist, wären diese Kosten nicht angefallen. Unter diesem Gesichtspunkt rechtfertigt es sich, die erstinstanzlichen Gerichtskosten auf die Staatskasse zu nehmen.

2. Nach § 12 Abs. 1 und Abs. 2 i.V.m. § 8 Abs. 3 GebV OG bemisst sich die Gebühr für das zweitinstanzliche Verfahren nach dem Interessewert und dem Zeitaufwand des Gerichts; sie beträgt in der Regel zwischen CHF 100.– und CHF 7'000.–. Als Streitwert ist vom mutmasslichen Wert des Nettonachlasses von etwa CHF 12.5 Mio. auszugehen (vgl. act. 7/12, S. 12). Angesichts dieses relativ hohen Interessewerts und des angefallenen Aufwands des Gerichts ist die Gebühr auf CHF 3'000.– festzusetzen, jedoch aus den bereits genannten Gründen auf die Staatskasse zu nehmen.

3. Obsiegt eine Partei in einem Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit vor zweiter Instanz, ist nach der Praxis der Kammer bei Fehlen einer Gegenpartei nur dann eine Parteientschädigung zulasten des Staates zu sprechen, wenn der erstinstanzliche Entscheid qualifiziert unrichtig war und die Vorinstanz dadurch gewissermassen zur Gegenpartei wurde, d.h. mit ihr (bzw. mit dem für sie verantwortlichen Gemeinwesen) ein Prozessrechtsverhältnis begründet wurde. Der Um-

stand allein, dass ein Entscheid im Rechtsmittelverfahren aufgehoben oder abgeändert wird, löst für sich genommen keine Entschädigungspflicht des Staates aus (grundlegend: OGer ZH, PQ140037 vom 28. Juli 2014, E. 3 [mit Verweis auf § 17 Abs. 2 VRG]; s. auch OGer ZH, PS140211 vom 9. September 2014, E. 4; PS160012 vom 18. Februar 2016, E. 4; PQ160008 vom 16. März 2016, E. 3; PS180130 vom 3. Oktober 2018, E. VI.2). An dieser Praxis ist auch nach BGE 142 III 110 festzuhalten. Mit ihrem Entscheid hat die Vorinstanz zwar das Recht unrichtig angewandt, jedoch ist ihre Auslegung von Art. 587 ZGB nicht qualifiziert unrichtig. Unter diesen Umständen ist dem Berufungskläger weder für das erst- noch für das zweitinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. In teilweiser Gutheissung der Berufung wird die Verfügung des Einzelgerichts des Bezirksgerichts Winterthur vom 28. November 2018 (Geschäfts-Nr. EN160010-K) aufgehoben und es wird die mit Verfügung vom 8. November 2018 angesetzte Deliberationsfrist abgenommen.
2. Auf das Begehren des Berufungsklägers, es sei der Eintrag Ziffer IV Nr. 4 des öffentlichen Inventars vom 7. November 2018 ersatzlos zu streichen, wird nicht eingetreten.
3. Im übrigen Umfang wird die Berufung abgewiesen.
4. Die erstinstanzliche Entscheidgebühr von Fr. 800.– wird auf die Staatskasse (vertreten durch die Kasse des Bezirksgerichtes Winterthur) genommen.
5. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 3'000.– festgesetzt und auf die Obergerichtskasse genommen.
6. Eine Parteientschädigung wird weder für das erst- noch für das zweitinstanzliche Verfahren zugesprochen.

7. Schriftliche Mitteilung an den Berufungskläger, die weiteren Verfahrensbeteiligten, die Vorinstanz und das Notariat ...-Winterthur, je gegen Empfangsschein.
8. 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 Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt etwa Fr. 12'500'000.—.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

PD Dr. S. Zogg

versandt am: