

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF220010-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. M. Stammbach, Vorsitzende, Oberrichterin
lic. iur. A. Strähl und Oberrichter Dr. E. Pahud sowie
Gerichtsschreiber lic. iur. M. Häfeli

Beschluss vom 9. Mai 2022

in Sachen

A._____,
Berufungskläger

betreffend

Erbausschlagung / Protokollierung und konkursamtliche Liquidation

im Nachlass von B._____, geboren tt. Dezember 1931, von C.____ ZH,
gestorben tt.mm.2021, wohnhaft gewesen D.____-str. ..., ... Zürich

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes Erbschaftssachen des
Bezirksgerichtes Zürich vom 21. Dezember 2021 (EN210972)

Erwägungen:

1.

1.1. Am tt.mm.2021 verstarb B._____ (nachfolgend: Erblasserin). Sie hinterliess den Sohn A._____ (nachfolgend: Berufungskläger), die Tochter E._____ und den Sohn F._____ als gesetzliche Erben (vgl. act. 10 E. I. sowie act. 3).

1.2. Mit Gesuchen vom 27. September 2021 (act. 1a), 18. Oktober 2021 (act. 1b) und 16. Dezember 2021 (act. 1c; Gesuch von F._____, eingegangen bei der Vorinstanz am 21. Dezember 2021) erklärten die Erben jeweils die Ausschlagung der Erbschaft gegenüber dem Einzelgericht für Erbschaftssachen des Bezirksgerichts Zürich (nachfolgend: Vorinstanz). Mit Urteil vom 21. Dezember 2021 erkannte die Vorinstanz, dass die Ausschlagungserklärungen zu Protokoll genommen würden und stellte ferner fest, dass der Nachlass durch alle nächsten gesetzlichen Erben der Erblasserin ausgeschlagen worden sei. Sie gab dem Konkursgericht des Bezirks Zürich Kenntnis hiervon (vgl. act. 10 [Aktenexemplar] = act. 12).

1.3. Gegen diesen Entscheid erhob der Berufungskläger mit Eingabe vom 11. Januar 2022 rechtzeitig Berufung bei der Kammer. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1-8). Das Verfahren ist spruchreif.

2.

2.1. Die Berufung ist bei der Rechtsmittelinstanz innert Frist schriftlich und begründet einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Mit der Begründung eines Rechtsmittels ist zu erklären, weshalb der erstinstanzliche Entscheid unrichtig sein soll. Zwar werden bei Laien geringere Anforderungen an diese Begründungsobliegenheit gestellt; auch sie müssen sich aber mit den Erwägungen des angefochtenen Entscheids auseinandersetzen und zumindest aufzeigen, was in ihren Augen daran falsch ist (vgl. zum Ganzen ZK ZPO-REETZ/THEILER, 3. Aufl., Zürich 2016, Art. 311 N. 36 m.w.H.). Diesen Voraussetzungen genügt die vorliegende Berufungsschrift.

2.2. Erbrechtliche Angelegenheiten sind gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung grundsätzlich vermögensrechtliche Streitigkeiten (vgl. BGE 135 III 578 ff. E. 6; BGer, 5A_441/2020 vom 8. Dezember 2020, E. 1.1). So auch die Ausschlagung, da auch dort finanzielle Interessen im Vordergrund stehen bzw. damit überwiegend ein wirtschaftlicher Zweck verfolgt wird (OGer ZH, LF180040 vom 5. September 2018, E. II./1). Daher ist die Berufung nur zulässig, wenn der Streitwert der zuletzt aufrecht erhaltenen Rechtsbegehren mindestens Fr. 10'000.– beträgt (vgl. Art. 308 Abs. 2 ZPO).

Der Berufungskläger gibt an, mit dem vorliegenden Verfahren seinen Bruder als Erben für Mietzinse betreffend die vormalige Wohnung der Erblasserin in die Pflicht nehmen zu wollen (vgl. detaillierter sogleich E. 2.3). Der Mietzins der besagten Wohnung beträgt monatlich Fr. 1'607.– (vgl. act. 13/1). Seit dem Hinschied der Erblasserin sind Mietzinse aufgelaufen, welche in ihrer Summe die Streitwertgrenze von Fr. 10'000.– erreichen. Damit ist ein für das Rechtsmittel der Berufung erforderlicher Streitwert gegeben. Umgekehrt ist nicht davon auszugehen, dass das Mietverhältnis angesichts der angeordneten konkursamtlichen Liquidation weitere zehn Monate bestehen bleibt. Der Streitwert von Fr. 30'000.– gemäss Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG wird nicht erreicht.

2.3. Im Wesentlichen macht der Berufungskläger bei der Kammer geltend, es sei zweifelhaft, ob sein Bruder F. _____ die dreimonatige Ausschlagungsfrist eingehalten habe. Dies sei deswegen bedeutsam, weil dieser in der vormaligen Wohnung der Erblasserin wohne. Der Mietvertrag für diese Wohnung laute auf ihn, den Berufungskläger, und die Erblasserin. Falls sein Bruder die Ausschlagung zu spät erklärt hätte, wäre dieser in den Mietvertrag eingetreten und müsste für die Kosten der Wohnung eintreten. Die Kammer solle das Urteil überdenken und auf dieses allenfalls zurück kommen (vgl. act. 11). Singgemäss wird damit beantragt, der angefochtene Entscheid solle aufgehoben und die Erklärung der Ausschlagung des Bruders der Berufungsklägers solle zurückgewiesen bzw. nicht protokolliert werden.

2.4. Die gesetzlichen und die eingesetzten Erben haben die Befugnis, die Erbschaft, die ihnen zugefallen ist, auszuschlagen mit der Wirkung, dass sie nicht Er-

ben sind (Art. 566 Abs. 1 ZGB). Die Frist zur Ausschlagung beträgt drei Monate und beginnt für gesetzliche Erben, soweit sie nicht nachweisbar erst später von dem Erbfall Kenntnis erhalten haben, mit dem Zeitpunkt, da ihnen der Tod des Erblassers bekannt geworden ist (Art. 567 Abs. 1 und 2 ZGB).

Das Einzelgericht (Art. 28 Abs. 2 ZPO i. V. m. § 137 lit. e GOG) hat als zuständige Behörde im Sinne von Art. 570 Abs. 3 ZGB die Ausschlagungserklärung entgegen zu nehmen und zu protokollieren. Nachdem die Ansichten über die Befugnisse der protokollierenden Behörde zunächst uneinheitlich waren (vgl. dazu insbesondere OGer ZH, LF170076 vom 23. Januar 2018, E. 5.3 mit Verweis auf BGer, 5A_44/2013 vom 25. April 2013, E. 3, jeweils mit zahlreichen Hinweisen), hielt das Bundesgericht jüngst fest, die Behörde habe auch Erklärungen zu protokollieren, die wegen Fristablaufs oder Verwirkung keine Wirkung entfalten könnten. Eine beschränkte Kognition hinsichtlich der Gültigkeit einer Ausschlagungserklärung komme der Behörde insofern zu, als sie davon abhängige Massnahmen zu treffen habe, wie die Anordnung der konkursamtlichen Liquidation oder die Ausstellung der Erbbescheinigung (BGer, 5A_398/2021 vom 7. Januar 2022, E. 2.2). Diese Auffassung steht in Einklang mit dem Grundsatz, dass die Protokollierung lediglich den Beweis für die Abgabe und den Zeitpunkt der Ausschlagungserklärung erbringt, aber keinerlei Rechtskraftwirkung zwischen den (ausschlagenden) Erben und den Gläubigern des Erblassers hat. Selbst wenn eine Ausschlagungserklärung zurückgewiesen wurde, was nach einer älteren Praxis der Kammer im Falle anerkannter oder offenkundiger Verwirkung der Ausschlagungsbefugnis grundsätzlich statthaft war (vgl. ZR 96 [1997] Nr. 29 E. III./1), blieb es dem betroffenen Erben somit unbenommen, sich auf die erklärte Ausschlagung zu berufen, sollte er für Erbschaftsschulden belangt worden sein. Umgekehrt steht den Gläubigern des Erblassers ungeachtet der Protokollierung der Ausschlagungserklärung die Möglichkeit offen, gegen einen ausschlagenden Erben vorzugehen, indem sie auf dem ordentlichen Prozessweg die Ausschlagung in Zweifel ziehen (vgl. OGer ZH, LF170076 vom 23. Januar 2018, E. 5.2; BGer, 5A_578/2009 vom 12. Oktober 2009, E. 2.2 m.w.H.; BGer, 4A_394/2014 vom 1. Dezember 2014, E. 2.; PraxKomm Erbrecht-HÄUPTLI, 4. Aufl., Basel 2019, Art. 570 N 9; ZR 96

[1997] Nr. 29 S. 89 ff. E. III./1.). Dem Protokoll kommt somit keine rechtsbegründende Wirkung zu (vgl. BSK ZGB II-KARRER/VOGT/LEU, 6. Aufl., Basel 2018, vor Art. 551-559 N 10 und BSK ZGB II-SCHWANDER, 6. Aufl., Basel 2018, Art. 570 N 14). Die definitive Prüfung der Verhältnisse bleibt dem ordentlichen Richter vorbehalten (BSK ZGB II- KARRER/VOGT/LEU, a.a.O., vor Art. 551-559 N 10; vgl. überdies BGer, 5A_752/2020 vom 6. Januar 2021, E. 1.3).

2.5. Der Berufungskläger strebt eine Haftung seines Bruders kraft dessen (angeblichen) Erbenstellung gegenüber ihm und der Vermieterin der vormaligen Wohnung der Erblasserin an. Darüber, ob der Bruder des Berufungsklägers aber rechtsgültig ausgeschlagen hat oder nicht, wurde – wie soeben in grundsätzlicher Weise ausgeführt – im angefochtenen Entscheid nicht entschieden. Die Klärung dieser Frage bleibt einem allfälligen ordentlichen Zivilprozess vorbehalten. Somit könnte der Berufungskläger aus der sinngemäss angebehrten Verweigerung der Protokollierung der Ausschlagungserklärung seines Bruders unmittelbar nichts ableiten. Die Rechtsstellung des Berufungsklägers wird durch den erstinstanzlichen Entscheid, soweit die Ausschlagung seines Bruders betroffen ist, nicht beeinflusst. Mangels rechtlicher Nachteile hat der Berufungskläger kein rechtlich relevantes Interesse an der Abänderung des angefochtenen Entscheids im Sinne seines sinngemässen Antrages. Es fehlt die materielle Beschwer als allgemeine Prozessvoraussetzung (vgl. Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO). Auf die Berufung ist nicht einzutreten.

3. Kosten

Ausgangsgemäss wird der Berufungskläger kostenpflichtig (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens sind auf Fr. 200.– festzusetzen. Eine Parteientschädigung ist bei diesem Ausgang des Verfahrens nicht zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Berufung wird nicht eingetreten.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebür wird auf Fr. 200.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Berufungskläger auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an den Berufungskläger sowie – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an das Einzelgericht für Erbschaftssachen des Bezirksgerichts Zürich, je gegen Empfangsschein.
6. 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 Entscheid über vorsorgliche Massnahme im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert liegt unter Fr. 30'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. M. Häfeli

versandt am: