

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LF220056-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichter Dr. M. Sarbach sowie Gerichtsschreiberin MLaw D. Fabio

## Urteil vom 14. Dezember 2022

in Sachen

1. **A.** \_\_\_\_\_,

2. **B.** \_\_\_\_\_,

Berufungskläger,

betreffend **Erbausschlagung / Protokollierung (Kosten)**

im Nachlass von **C.** \_\_\_\_\_, geboren tt. Mai 1942, Staatsangehörigkeit:

**D.** \_\_\_\_\_, gestorben tt. mm. 2021, wohnhaft gewesen **E.** \_\_\_\_\_-str. ..., ... Zürich,

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes Erbschaftssachen des Bezirksgerichtes Zürich vom 20. April 2022 (EN220363)**

**Rechtsbegehren:**

(sinngemäss, act. 1 A und 1 B)

Es seien die Ausschlagungserklärungen zu protokollieren.

**Urteil des Einzelgerichtes:**

(act. 10 [Aktenexemplar])

1. Die Ausschlagungserklärungen der vorgenannten Personen (Ziff. I.) werden zu Protokoll genommen.
2. Die Kosten betragen:

Fr.	200.00	Entscheidgebühr
Fr.	81.10	Barauslagen
	281.10	
Fr.	281.10	Kosten total.
3. Die Kosten werden den ausschlagenden (Ziff. I.) je zur Hälfte auferlegt.
- 4./5. (Schriftliche Mitteilung / Berufung).

**Berufungsanträge:**

(act. 11 A und 11 B S. 2):

Wir bitten Sie darum, unsere Erklärung und die Zahlungsverpflichtung zu annullieren.

## Erwägungen:

### I.

#### **Sachverhalt und Prozessgeschichte**

1. Am tt. mm. 2021 verstarb C.\_\_\_\_\_, geboren am tt. Mai 1942 (nachfolgend Erblasserin), in Zürich. Sie war Staatsangehörige von D.\_\_\_\_\_ und zuletzt wohnhaft im Pflegezentrum F.\_\_\_\_\_ an der E.\_\_\_\_\_ -strasse ... in ... Zürich (act. 3 und 4). Als Hinterbliebene hinterliess sie ihre Schwester, A.\_\_\_\_\_ (nachfolgend Berufungsklägerin 1), wohnhaft in D.\_\_\_\_\_, sowie ihre Nichte, B.\_\_\_\_\_ (nachfolgend Berufungsklägerin 2), ebenfalls wohnhaft in D.\_\_\_\_\_ (vgl. act. 10 [Aktenexemplar]).
2. Mit Eingaben vom 25. März 2022 erklärten die Berufungsklägerinnen 1 und 2 gegenüber dem Einzelgericht Erbschaftssachen des Bezirksgerichtes Zürich (nachfolgend Vorinstanz), den Nachlass der Erblasserin auszuschlagen (act. 1 A und 1 B). Gestützt darauf nahm die Vorinstanz mit Urteil vom 20. April 2022 die Ausschlagungserklärungen zu Protokoll und auferlegte den Berufungsklägerinnen 1 und 2 die entstandenen Kosten in Höhe von total Fr. 281.10 je zur Hälfte (act. 10).
3. Das Urteil vom 20. April 2022 wurde den Berufungsklägerinnen 1 und 2 rechtshilfeweise am 20. bzw. 29. Juli 2022 zugestellt (act. 6). Dagegen erhoben sie mit Eingaben vom 27. Juli 2022 rechtzeitig Berufung (act. 11 A und 11 B).
4. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1-8). Da die Berufungsklägerinnen 1 und 2 in ihren Eingaben vom 27. Juli 2022 darauf hinwiesen, dass die Berufungsklägerin 1 im Mai 2022 ein Testament der Erblasserin gefunden und bei der Vorinstanz am 8. Juni 2022 eingereicht habe (vgl. act. 11 A und 11 B), wurde eine Kopie dieses Testament ebenfalls beigezogen (act. 14). Die Berufungsklägerinnen 1 und 2 gaben in ihren Eingaben vom 27. Juli 2022 zudem an, dass sie das Testament über ihre Bevollmächtigte, G.\_\_\_\_\_, der Vorinstanz eingereicht hätten (act. 11 A und 11 B S. 1). Entsprechend enthielt das Couvert der Eingaben vom 27. Juli 2022 (act. 11 A und 11 B) G.\_\_\_\_\_ als Absenderin. Ge-

stützt darauf ist davon auszugehen, dass die Berufungsklägerinnen 1 und 2 G.\_\_\_\_\_ sinngemäss als Zustellungsempfängerin bezeichnet haben, weshalb im Rubrum die Adresse von G.\_\_\_\_\_ als Zustelladresse der Beschwerdeführerinnen 1 und 2 aufgenommen wurde.

5. Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

## II.

### Prozessuales

1. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist das Rechtsmittel der Berufung zulässig, wenn der Streitwert mindestens Fr. 10'000.– beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Erbrechtliche Angelegenheiten sind grundsätzlich vermögensrechtliche Streitigkeiten (vgl. BGE 135 III 578 ff. E. 6.3; BGer 5A\_395/2010 vom 22. Oktober 2010 E. 1.2.2). So auch die Ausschlagung, da auch dort finanzielle Interessen im Vordergrund stehen bzw. damit überwiegend ein wirtschaftlicher Zweck verfolgt wird (vgl. BGE 118 II 528 ff. E. 2c), etwa die Verhinderung der gesetzlichen Haftung für allfällige Schulden des Erblassers.

2. Gemäss den Steuerdaten der Erblasserin betrug ihr steuerbares Vermögen im Jahr 2021 insgesamt Fr. 54'000.– (act. 2). Da die Berufungsklägerinnen 1 und 2 den gesamten Nachlass der Erblasserin ausgeschlagen haben, ist der Streitwert für das vorliegende Verfahren auf Fr. 54'000.– festzusetzen. Die Berufung ist damit zulässig.

## III.

### Materielles

1. Die Berufungsklägerinnen 1 und 2 bringen in ihrer Berufung im Wesentlichen vor, dass sie den Nachlass der Erblasserin lediglich deshalb ausgeschlagen hätten, weil sie vom Steueramt der Stadt Zürich auf die dreimonatige Ausschlagungsfrist – welche Ende März 2022 abgelaufen wäre – hingewiesen worden seien. Um die Frist nicht zu verpassen, und weil sie zu diesem Zeitpunkt lediglich die

Information gehabt hätten, dass die Erblasserin am tt. mm. 2021 verstorben sei, hätten sie keine andere Wahl gehabt, als das Erbe auszuschlagen. Hingegen seien sie vom Steueramt der Stadt Zürich nicht darauf hingewiesen worden, dass das Ausschlagen des Erbes für sie finanzielle Folgen habe (act. 11 A und 11 B, S. 1). Im Mai 2022 habe die Berufungsklägerin 1 ein Testament der Erblasserin gefunden, welches sie so schnell wie möglich bei der Vorinstanz eingereicht habe. Daraus sei eindeutig zu entnehmen, dass weder die Berufungsklägerin 1 noch die Berufungsklägerin 2 Erben der Erblasserin seien. Somit sei die Ausschlagung gegenstandslos und seien sie nicht in den Nachlass der Erblasserin involviert. Es sei daher ungerecht, dass ihnen die Kosten der Ausschlagung auferlegt worden seien. Gestützt darauf, dass sie laut Testament keine Erben seien und nur unter Erklärungszwang das Erbe ausgeschlagen hätten, sei die Ausschlagung sowie die Zahlungsverpflichtung zu annullieren (act. 11 A und 11 B, S. 1 f.).

2. Vorliegend hat die Vorinstanz die Ausschlagungserklärungen der Berufungsklägerinnen 1 und 2 vom 25. März 2022 mit Urteil vom 20. April 2022 im Sinne von Art. 570 Abs. 3 ZGB zu Protokoll genommen. Kurze Zeit später – nämlich gemäss Angaben der Berufungsklägerinnen 1 und 2 im Mai 2022 (vgl. act. 11 A und 11 B, S. 1) – wurde ein Testament der Erblasserin vom 25. September 2002 aufgefunden, welches anschliessend durch die Berufungsklägerin 1 bei der Vorinstanz eingereicht wurde (act. 14).

In diesem Testament hat die Erblasserin im Sinne einer Ersatzverfügung gemäss Art. 487 ZGB verfügt, dass im Fall des Vorversterbens ihres Ehemannes all ihr bewegliches und unbewegliches Vermögen an die Abteilung der Kinderkrebsheilung des H.\_\_\_\_\_ vermacht werden solle (vgl. act. 14 Ziff. 2). Zudem hat sie die Berufungsklägerinnen 1 und 2 mit der Begründung enterbt, dass sie des Erbes nicht würdig seien. Nach dem Tod ihrer Mutter sei es zwischen ihnen zu einem Erbenstreit gekommen, weshalb sie seitdem keinen Kontakt gehabt und seit mehr als acht Jahren nicht mehr miteinander gesprochen hätten (vgl. act. 14 Ziff. 3).

3. Art. 566 Abs. 1 ZGB räumt den gesetzlichen und eingesetzten Erben die Möglichkeit ein, durch eine Erklärung die Erbschaft auszuschlagen, mit der Wir-

kung, dass der Erklärende nicht Erbe ist. Mit dieser Erklärung lässt der Erbe den von Gesetzes wegen eintretenden Erbschaftserwerb (vgl. Art. 560 Abs. 1 ZGB) mit Wirkung *ex tunc* dahinfallen, also im Ergebnis gar nicht erst eintreten (BSK ZGB II-Schwander, 6. Aufl. 2019, Art. 566 N 1). Die Frist zur Ausschlagung beträgt drei Monate (Art. 567 Abs. 1 ZGB). Das Einzelgericht als zuständige Behörde hat die Ausschlagungserklärung entgegenzunehmen und zu protokollieren (Art. 570 Abs. 1 und 3 ZGB; Art. 28 Abs. 2 ZPO i.V.m. § 137 lit. e GOG/ZH). Die Protokollierung schafft dabei nur den Beweis für die Abgabe und den Zeitpunkt der Ausschlagungserklärung und hat keinerlei Rechtskraftwirkung. Es beurkundet die Abgabe einer Erklärung, jedoch nicht deren Wirkung (Hauptli in: Abt/Weibel [Hrsg.], Praxiskommentar Erbrecht, 4. Aufl. 2019, Art. 570 N 9). Das Protokoll dient somit nur Informationszwecken und hat lediglich deklaratorische Wirkung (BGer 5A\_578/2009 vom 12. Oktober 2009 E. 2.2).

4. Vor diesem Hintergrund hat die Vorinstanz die Ausschlagungserklärungen der Berufungsklägerinnen 1 und 2 mit Urteil vom 20. April 2022 rechtmässig zu Protokoll genommen. Selbst wenn aus dem nachträglich eingereichten Testament hervor geht, dass die Erblasserin ihren Ehemann bzw. die Abteilung der Kinderkrebsheilung des H. \_\_\_\_\_ als Alleinerben eingesetzt hat und die Berufungsklägerinnen 1 und 2 keine Erben sind, ist dieser Umstand an dieser Stelle nicht von Relevanz. Wie bereits erwähnt, hat die zuständige Behörde lediglich eine Ausschlagungserklärung zu protokollieren; ob diese nun gültig ist oder nicht, ist in der Regel insofern bedeutungslos, als dem Protokolleintrag – wie bereits in E. 3 dargelegt – keine materiellrechtliche Wirkung zukommt. Von Bedeutung ist lediglich, dass die Berufungsklägerinnen 1 und 2 ihr Erbe im März 2022 ausgeschlagen haben und die Vorinstanz die Ausschlagungserklärungen mit Urteil vom 20. April 2022 festgehalten hat. Entsprechend ist das angefochtene Urteil weder aufzuheben noch abzuändern.

5. Die Berufungsklägerinnen 1 und 2 beantragen zudem die Aufhebung der im angefochtenen Urteil auferlegten Kosten (vgl. Art. 11 A und 11 B).

Nimmt die zuständige Behörde eine Erbausschlagung zu Protokoll, so bewirkt diese Amtshandlung Kosten, welche zulasten der ausschlagenden Erben

gehen, die im eigenen Interesse die Behörde angerufen und zu handeln veranlasst haben (vgl. act. 10 S. 2 E. II.; Häuptli, a.a.O., Art. 570 N 11 m.w.H.; OGer ZH LF180033 vom 26. Juni 2018 E. 3.2; ZR 96 [1997] Nr. 29 E. IV).

Vorliegend haben die Berufungsklägerinnen 1 und 2 mit ihren Erklärungen vom 25. März 2022 den vorinstanzlichen Entscheid veranlasst. Durch die Protokollierung ihrer Ausschlagungserklärungen sind der Vorinstanz zweifelsohne Kosten entstanden, welche von den Berufungsklägerinnen 1 und 2 zu tragen sind, schliesslich verfolgten sie durch die Ausschlagung des Erbes eigene finanzielle Interessen, und zwar die Verhinderung der gesetzlichen Haftung für allfällige Schulden der Erblasserin. Daran ändert auch nichts, dass die Berufungsklägerinnen 1 und 2 vorgängig vom Steueramt der Stadt Zürich nicht über die Kostenfolgen aufgeklärt worden seien, denn das Steueramt konnte nur über die steuerlichen Folgen einer Ausschlagung Auskunft erteilen und nicht über allfällige Gerichtskosten. Die Vorinstanz auferlegte ihnen daher zu Recht die Kosten je zur Hälfte.

6. Demzufolge ist die Berufung vollumfänglich abzuweisen und das angefochtene Urteil zu bestätigen.

#### **IV.**

##### **Kosten- und Entschädigungsfolgen**

Umständehalber sind für das Berufungsverfahren keine Kosten zu erheben. Eine Parteientschädigung wurde nicht verlangt und wäre bei diesem Ausgang ohnehin nicht zuzusprechen.

**Es wird erkannt:**

1. Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Einzelgerichts Erbschaftssachen des Bezirksgerichtes Zürich vom 20. April 2022 wird bestätigt.
2. Für das Berufungsverfahren werden keine Kosten erhoben.
3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Berufungsklägerinnen 1 und 2 sowie an das Einzelgericht Erbschaftssachen des Bezirksgerichtes Zürich, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

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 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 mit einem Streitwert von über Fr. 30'000.—.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw D. Fabio

versandt am:

16. Dezember 2022