Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer

Geschäfts-Nr.: LF220072-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichterin lic. iur. A. Strähl und Oberrichter Dr. E. Pahud sowie Gerichtsschreiberin MLaw M. Schnarwiler

Beschluss vom 4. Oktober 2022

in Sachen

A._____,
Berufungskläger

betreffend **Erbausschlagung / Protokollierung**

im Nachlass von B._____, geboren am tt. November 1929, von Zürich und C._____, gestorben am tt.mm.2019, wohnhaft gewesen D._____str. …, … Zürich,

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes in Erbschaftssachen des Bezirksgerichtes Zürich vom 23. August 2022 (EN220036)

Erwägungen:

I.
(Sachverhalt und Prozessgeschichte)

1.1 Am tt.mm.2019 verstarb B._____ (fortan Erblasser), wohnhaft gewesen in Zürich, im Alter von 89 Jahren. Er war zum Zeitpunkt seines Todes verwitwet und kinderlos – seine vorverstorbenen Eltern hatten zudem keine weiteren Nachkommen hinterlassen. Das Einzelgericht Erbschaftssachen des Bezirksgerichtes Zürich eröffnete in der Folge die bei ihm eingereichten Testamente des Erblassers und kam u.a. zum Schluss, der Erblasser verfüge über keine pflichtteilsgeschützten Erben und aufgrund des jüngsten und damit massgebenden Testamentes sei die in E._____ wohnhafte F._____ Alleinerbin (Geschäft Nr. EL190392; vgl. Entscheid in act. 9/28/1/2). Nachdem die genannte Alleinerbin die Erbschaft ausgeschlagen hatte (protokolliert mit Urteil vom 23. Oktober 2019, Geschäft Nr. EN190530, vgl. Entscheid nach act. 9/28/1/3), führte die Vorinstanz die Erbenermittlung durch (vgl. insb. act. 9/28/2–65). Mit Urteil vom 15. Februar 2021 hielt die Vorinstanz die ermittelten gesetzlichen Erben fest, u.a. den am 10. August 2019 nachverstorbenen G._____, stellte den Erben einen Erbschein in Aussicht und wies sie u.a. auf die ab Zustellung des Entscheids laufende dreimonatige Ausschlagungsfrist hin. Sodann wies die Vorinstanz darauf hin, der nachverstorbene G._____ habe u.a. seine Ehefrau H._____ und die zwei gemeinsamen erwachsenen Söhne, I._____ und A._____ (fortan Berufungskläger), hinterlassen, welche vorbehalten einer anderslautenden Verfügung von Todes wegen in die Rechtsstellung des nachverstorbenen Erben einträten (Geschäft Nr. EN190550, vgl. Entscheid nach act. 9/28/72).

Bei der Vorinstanz gingen in der Folge diverse Erbausschlagungserklärungen ein (act. 9/1/1 ff.). Diese Erbausschlagungen protokollierte die Vorinstanz mit Urteil vom 2. Dezember 2021 und hielt fest, dass aufgrund der Ausschlagungserklärungen neu lediglich der Berufungskläger sowie weitere 15 gesetzliche bzw. nachberufene Erben (darunter auch H._____ und I._____), welche keine Ausschlagung erklärt hatten, zur Erbfolge gelangten (Geschäft Nr. EN210326; vgl. Entscheid nach act. 9/31a).

1.2 Mit Schreiben vom 6. Januar 2022 erklärte der Berufungskläger gegenüber der Vorinstanz die Ausschlagung der Erbschaft (act. 5). Mit Urteil vom 23. August 2022 wies die Vorinstanz (u.a.) das Gesuch des Berufungsklägers um Protokollierung seiner Ausschlagungserklärung ab (act. 15). Dieser Entscheid wurde dem Berufungskläger am 12. September 2022 zugestellt (act. 11).

2.1 Gegen dieses Urteil erhebt der Berufungskläger mit Eingabe vom 14. September 2022 (Datum Poststempel: 15. September 2022) rechtzeitig Berufung und ersucht sinngemäss um Gutheissung seines vor Vorinstanz gestellten Gesuches um Protokollierung seiner Ausschlagungserklärung (act. 16).

2.2 Die Verfahren am Gericht werden in der Amtssprache des zuständigen Kantons geführt (Art. 129 ZPO). Im Kanton Zürich ist die Amtssprache Deutsch (Art. 48 KV). Die Eingabe des Berufungsklägers ist in englischer Sprache geschrieben (act. 16). Da die Berufung ohne Weiteres verständlich verfasst wurde, wird indes auf das Ansetzen einer Frist im Sinne von Art. 132 Abs. 1 ZPO zur Heilung des Mangels verzichtet.

2.3 Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1–13). Die Sache ist 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. So auch die Ausschlagung, da auch dort finanzielle Interessen im Vordergrund stehen bzw. damit überwiegend ein wirtschaftlicher Zweck verfolgt wird, etwa die Verhinderung der gesetzlichen Haftung für allfällige Schulden des Erblassers. In aller Regel darf dabei von einem Streitwert von über Fr. 30'000.– ausgegangen werden (vgl. OGer ZH LF180040 vom 5. September 2018, E. II./1.). Die Berufung ist damit zulässig.

2. Gemäss Art. 310 ZPO kann mit der Berufung (a) die unrichtige Rechtsanwendung und (b) die unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden. Die Berufung ist innerhalb der Rechtsmittelfrist schriftlich, begründet und mit Rechtsmittelanträgen versehen einzureichen (Art. 311 ZPO). Bei Rechtsmitteleingaben von Laien genügt als Antrag eine Formulierung, aus der sich mit gutem Willen herauslesen lässt, wie das Obergericht entscheiden soll. Zur Begründung reicht aus, wenn auch nur ganz rudimentär zum Ausdruck kommt, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid leidet resp. weshalb der angefochtene Entscheid nach Auffassung der Berufung führenden Partei unrichtig sein soll. Sind auch diese Voraussetzungen nicht gegeben, ist auf die Berufung nicht einzutreten. Wiederholungen des bereits vor der ersten Instanz Vorgetragenen genügen den gesetzlichen Anforderungen an eine Begründung aber ebenso wenig wie allgemeine Kritik am angefochtenen Entscheid bzw. an den erstinstanzlichen Erwägungen.

Neue Behauptungen und Beweismittel sind nur noch zulässig, wenn sie trotz zumutbarer Sorgfalt vor erster Instanz nicht vorgebracht werden konnten und wenn sie vor der Berufungsinstanz unverzüglich vorgetragen werden (vgl. Art. 317 ZPO).

III.
(Zur Berufung)

1.1 Gestützt auf Art. 567 Abs. 1 ZGB beträgt die Frist zur Ausschlagung der Erbschaft drei Monate. Sie beginnt gemäss Art. 567 Abs. 2 ZGB mit dem Tod des Erblassers zu laufen, wenn der gesetzliche Erbe nicht nachweislich erst später vom Erbfall Kenntnis erhalten hat.

Die Ausschlagung ist von den Erben bei der zuständigen Behörde mündlich oder schriftlich zu erklären und hat unbedingt und vorbehaltlos zu geschehen. Die Behörde hat über die Ausschlagung Protokoll zu führen (Art. 570 Abs. 1–3 ZGB). Für die Entgegennahme von Ausschlagungserklärungen ist im Kanton Zürich das Einzelgericht zuständig (vgl. § 137 lit. d GOG/ZH).

1.2 Die Vorinstanz wies in ihrem Entscheid vom 23. August 2022 darauf hin, dass ihr Entscheid vom 15. Februar 2021, mit welchem auf die (mutmassliche) Erbenstellung des Berufungsklägers sowie auf die Möglichkeit der Ausschlagung hingewiesen worden war, vom Berufungskläger nachweislich am 16. März 2021 in Empfang genommen worden sei; die Ausschlagungserklärung sei mit Schreiben vom 6. Januar 2022 erfolgt.

Zwar treffe sie – die Vorinstanz – grundsätzlich die Pflicht zur Protokollierung der Ausschlagung. Ausnahmsweise könne die Protokollierung aber abgewiesen werden, wenn die Verwirkung der Ausschlagungsfrist anerkannt oder offenkundig sei. Vorliegend hätten – so die Vorinstanz – die ausschlagenden Erben (und damit auch der Berufungskläger) mehr als drei Monate vor der Ausschlagungserklärung Kenntnis von ihrer Erbberechtigung bzw. der Erbberechtigung ihres Rechtsvorgängers erhalten. Die Ausschlagung sei somit verspätet und das Gesuch um Protokollierung abzuweisen (act. 15 E. III.).

1.3 Mit diesen Erwägungen setzt sich der Berufungskläger im Rahmen seiner Berufungsschrift nicht auseinander und bringt dagegen entsprechend auch nichts vor. Insbesondere macht er nicht geltend, die Ausschlagung – entgegen der Vorinstanz – rechtzeitig erklärt zu haben. Bereits mit Blick darauf sowie die den Berufungskläger treffende Begründungpflicht (vgl. hiervor E. II./2) ist auf die Berufung diesbezüglich nicht einzutreten.

2. Die Berufungsschrift des Berufungsklägers entspricht im Übrigen wortwörtlich derjenigen von H._____ im separaten Verfahren LF220070 und ist auch aus ihrer Perspektive geschrieben. Sie trägt sodann sowohl die Unterschrift des hiesigen Berufungsklägers als auch diejenige von H._____. Soweit die Berufungsschrift Ausführungen dazu enthält, weshalb für H._____ die Ausschlagung innert Frist nicht möglich gewesen sei, sind diese Vorbringen im Verfahren LF220070 und im Zusammenhang mit dem von H._____ vor Vorinstanz gestellten und von dieser abgewiesenen Gesuch um Wiederherstellung der Ausschlagungsfrist zu prüfen.

Der hiesige Berufungskläger stellte vor Vorinstanz selbst nie ein Gesuch um Wiederherstellung der Ausschlagungsfrist und die Vorinstanz befand entspre-

chend mit dem angefochtenen Entscheid auch nicht über ein solches Gesuch. Auf die entsprechenden Vorbringen in der Berufungsschrift ist daher im Rahmen der vorliegenden Berufung nicht weiter einzugehen – auch, da sie vom Berufungskläger vor Vorinstanz nie vorgetragen wurden und damit neu sind (vgl. hiervor E. II./2.). Ein Gesuch um Wiederherstellung der Ausschlagungsfrist wäre vor der Vorinstanz zu stellen. Die Kammer wäre für die Prüfung eines solchen erstmalig gestellten Gesuchs nicht zuständig und auf ein solches wäre nicht einzutreten.

3. Anzumerken bleibt zuhanden des Berufungsklägers immerhin Folgendes: Das Protokoll im Sinne von Art. 570 Abs. 3 ZGB schafft zwar den Beweis für die Abgabe und den Zeitpunkt der Ausschlagungserklärung. Es hat aber keinerlei Rechtskraftwirkung zwischen den (ausschlagenden) Erben und den Gläubigern des Erblassers. Auf die zivilrechtliche Gültigkeit einer Ausschlagung hat das Protokoll keinen Einfluss. Selbst wenn die Ausschlagungserklärung eines Erben – wie im vorliegenden Fall – zurückgewiesen wurde, bleibt es dem betroffenen Erben somit unbenommen, sich auf die erklärte Ausschlagung zu berufen, sollte er für Erbschaftsschulden belangt werden. 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 eine ungültige Ausschlagung beseitigen (sei es als selbständige Feststellungsklage, sei es als Vorfrage im Rahmen einer Leistungsklage gegen den Erben, vgl. BGer 4A_394/2014 vom 1. Dezember 2014, E. 2; BGer 5A_44/2013 vom 25. April 2013, E. 3; BGer 5A_578/2009 vom 12. Oktober 2009 E. 2.2 m.w.H.). Mit anderen Worten kann aus der Protokollierung oder Nichtprotokollierung einer Ausschlagungserklärung nicht darauf geschlossen werden, ob diese rechtsbeständig ist oder nicht (BSK ZGB II-SCHWANDER, 6. Aufl. 2019, Art. 570 ZGB N 14 m.w.H.). Die definitive Prüfung der Verhältnisse bleibt dem ordentlichen Richter vorbehalten (vgl. BSK ZGB II- KARRER/VOGT/LEU, 6. Aufl. 2019, Vor Art. 551–559 N 10; OGer ZH LF190031 vom 21. Juni 2019, E. 2.6).

IV.
(Kosten- und Entschädigungsfolgen)

Umständehalber sind keine Kosten zu erheben. Parteientschädigung ist sodann keine zuzusprechen, zumal der Berufungskläger im Sinne von Art. 106 Abs. 1 ZPO unterliegt.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Berufung wird nicht eingetreten.

2. Für das Berufungsverfahren werden keine Kosten erhoben und es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

3. Schriftliche Mitteilung an der Berufungskläger sowie an das Einzelgericht Erbschaftssachen des Bezirksgerichtes Zürich, je gegen Empfangsschein.

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

4. 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 mindestens Fr. 30'000.–.

   Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw M. Schnarwiler

versandt am: