

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF240085-O/U

damit vereinigt LF240087-O

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. R. Bantli Keller und Oberrichter Dr. E. Pahud
sowie
Gerichtsschreiberin lic. iur. D. Tolic Hamming

Urteil vom 27. Februar 2025

in Sachen

A._____,
Berufungskläger 1

und

B._____,
Berufungskläger 2

gegen

C._____,
Berufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwältin Dr. iur. X._____,

betreffend **Anordnung Erbschaftsverwaltung im Nachlass von D.**_____, ge-
boren am **tt. September 1935**, von **E.**_____,
gestorben am **tt.mm.2024** in **F.**_____, zuletzt wohnhaft gewesen
in **8803 F.**_____.

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Horgen vom 2. August 2024 (EN240187)

Rechtsbegehren:
(act. 1 S. 2)

- "1. Es sei im Nachlasse von D._____, geb. am tt. September 1935, gest. am tt.mm.2024, wohnhaft gewesen G._____-strasse ..., ... F._____, (im Folgenden: "**Erblasser**"), einstweilen kein Erbschein auszustellen.
2. Es sei im Nachlass des Erblassers eine Erbschaftsverwaltung anzuordnen.
3. Mit der Erbschaftsverwaltung sei der Notar des Notariats Thalwil, Herr H._____, zu beauftragen; eventualiter sei damit der Notar-Stellvertreter des Notariats Thalwil, Herr I._____, zu beauftragen; subeventualiter sei damit die Notar-Stellvertreterin des Notariats Thalwil, Frau J._____, zu beauftragen.
4. Alles unter Kostenfolgen zu Lasten des Nachlasses des Erblassers."

Urteil des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Horgen:

1. Über den Nachlass des D._____, geboren am tt. September 1935, von E._____ FR, gestorben am tt.mm.2024 in F._____ ZH, wohnhaftgewesen in ... F._____, wird die Erbschaftsverwaltung angeordnet.
2. Als Erbschaftsverwalter wird der Notar des Wahlkreises Thalwil eingesetzt.
3. Das Notariat Thalwil wird angewiesen, dem Einzelgericht in Erbschaftssachen eine Abschrift des Inventars zuzustellen.
4. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 250.00.
5. Die Kosten werden auf Rechnung des Nachlasses vom Erbschaftsverwalterbezogen. Die Gerichtskasse wird in diesem Sinne Rechnung stellen.
- 6./7. Mitteilungen / Rechtsmittel.

Berufungsanträge:

des Berufungsklägers 1 (act. 10; sinngemäss):

Es sei die mit Urteil des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Horgen vom 2. August 2024 (EN240187) angeordnete Erbschaftsverwaltung aufzuheben und es sei B. _____ als Willensvollstrecker einzusetzen.

des Berufungsklägers 2 (act. 19/9; sinngemäss):

Es sei die mit Urteil des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Horgen vom 2. August 2024 (EN240187) angeordnete Erbschaftsverwaltung aufzuheben und es sei B. _____ als Willensvollstrecker einzusetzen.

Erwägungen:

I.

1. Am tt.mm.2024 verstarb D. _____ (fortan Erblasser), zuletzt wohnhaft gewesen in F. _____. Mit (Testamentseröffnungs-)Urteil vom 2. Juli 2024 (Geschäfts-Nr. EL240192) stellte das Einzelgericht des Bezirksgerichtes Horgen (fortan Vorinstanz) u.a. gestützt auf Familienscheine die gesetzliche Erbenstellung der drei Söhne des Erblassers – A. _____ (fortan Berufungskläger 1), B. _____ (fortan Berufungskläger 2) und C. _____ (fortan Berufungsbeklagter) – fest. Die Vorinstanz eröffnete die letztwillige Verfügung des Erblassers vom 26. April 2024 und stellte den vorerwähnten gesetzlichen Erben die Ausstellung einer Erbescheinigung in Aussicht, sofern dagegen nicht innert Monatsfrist Einsprache erhoben werde. Überdies wurde von der Annahme des Willensvollstreckermandats durch den Berufungskläger 2 Vormerk genommen (vgl. act. 3/1). Auf Gesuch des Berufungsbeklagten wie auch des Berufungsklägers 2 ordnete die Vorinstanz sodann mit Verfügung vom 2. Juli 2024 (Geschäfts-Nr. EN240134) die Aufnahme eines öffentlichen Inventars an (vgl. act. 3/3).

2.1 Mit Eingabe vom 19. Juli 2024 liess der Berufungsbeklagte bei der Vorinstanz Einsprache gegen die Ausstellung des Erbscheins erheben, verbunden mit dem Gesuch um Anordnung der Erbschaftsverwaltung (act. 1). Die beiden Anträge behandelte die Vorinstanz in getrennten Verfahren.

2.2 Mit Urteil vom 2. August 2024 (Geschäfts-Nr. EN240186-F) nahm die Vorinstanz von der Einsprache Vormerk. Sodann wurde erkannt, dass keine Erbbescheinigung ausgestellt wird, solange die Einsprache zu Recht besteht. Gegen diesen Entscheid erhoben die Berufungskläger 1 und 2 hierorts separat Berufung (Geschäfts-Nrn. LF240084 und LF240086). Die beiden Berufungsverfahren wurden in der Folge vereinigt (weitergeführt unter der Geschäfts-Nr. LF240084) und die Berufung mit heutigem Urteil der Kammer gutgeheissen.

2.3 Hinsichtlich der vom Berufungsbeklagten beantragten Erbschaftsverwaltung entschied die Vorinstanz mit Urteil vom 2. August 2024 im eingangs wiedergegebenen Sinne (act. 4 = act. 15).

3.1 Mit an die Vorinstanz adressierter Eingabe vom 17. August 2024 (Poststempel) erhob der Berufungskläger 1 unter Bezugnahme auf das vorerwähnte Urteil vom 2. August 2024 "Einsprache gegen Anordnung der Erbschaftsverwaltung" (act. 10 inkl. Beilagen act. 11/1-3). Die Eingabe wurde am 20. August 2024 an das Obergericht weitergeleitet (act. 9).

Es ist davon auszugehen, dass die klar als Rechtsmittelschrift erkennbare Eingabe trotz korrekter Rechtsmittelbelehrung im angefochtenen Entscheid (act. 15 S. 6) vom nicht anwaltlich vertretenen Berufungskläger 1 versehentlich an die Vorinstanz gerichtet wurde (vgl. auch act. 12). Für die Einhaltung der Rechtsmittelfrist ist daher auf den Zeitpunkt der Postaufgabe an die Vorinstanz abzustellen und damit auf den 17. August 2024 (vgl. BGE 140 III 636 E. 3.6 f.; OGer ZH PS110210 vom 6. Dezember 2011, E. 4). Die Berufung erfolgte somit rechtzeitig (vgl. act. 5/2).

3.2 Mit Eingabe vom 22. August 2024 (Poststempel) erhob auch der Berufungskläger 2 rechtzeitig Berufung bei der hiesigen Instanz und stellte den vorstehend wiedergegebenen Antrag. Das Verfahren wurde hierorts unter der Geschäfts-Nr. LF240087 angelegt (act. 9 inkl. Couvert und Beilagen act. 11/1-3 [in Kopie, Original im Verfahren LF240086] und act. 5/4 im Verfahren LF240087 [= act. 19/9, 19/11/1-3, und 19/5/4]).

3.3 Mit heutiger Präsidialverfügung wurde das Berufungsverfahren LF240087 mit dem vorliegenden Berufungsverfahren vereinigt (act. 18 = act. 19/14).

4. Die vorinstanzlichen Akten wurden von Amtes wegen beigezogen (act. 1-7). Von der Einholung einer Berufungsantwort wurde abgesehen (Art. 312 Abs. 1 ZPO). Das Verfahren ist spruchreif. Dem Berufungsbeklagten ist mit vorliegendem Entscheid eine Kopie der Berufungsschriften (act. 10 und act. 19/9) zuzustellen.

II.

1.1 Die Anordnung der Erbschaftsverwaltung gehört zu den Sicherungsmassregeln des Erbganges (Titel vor Art. 551 i.V.m. Art. 554 ZGB). Es handelt sich um eine Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit, für welche im Kanton Zürich das Einzelgericht im summarischen Verfahren zuständig ist (Art. 551 Abs. 1 ZGB und Art. 54 SchIT ZGB, § 24 lit. c und § 137 lit. b GOG i.v.m. Art. 248 lit. e ZPO). Dessen Entscheid ist grundsätzlich berufungsfähig (Art. 308 Abs. 1 lit. b ZPO). Erbrechtliche Angelegenheiten sind naturgemäss vermögensrechtlicher Art (vgl. BGE 135 III 578 E. 6.3), was auch für die erbrechtlichen Sicherungsmassregeln gilt (vgl. Diggelmann, DIKE-Komm-ZPO, 3. Aufl. 2025, Art. 91 N 30). Der Streitwert liegt vorliegend über der Schwelle von Fr. 10'000.– (Art. 308 Abs. 2 ZPO; vgl. nachfolgend Erw. IV.2). Die Vorinstanz hat somit zutreffend auf das Rechtsmittel der Berufung verwiesen (act. 15 S. 6).

1.2 Mit der Berufung kann die unrichtige Feststellung des Sachverhaltes sowie die unrichtige Rechtsanwendung durch die Vorinstanz geltend gemacht werden (vgl. Art. 310 ZPO). Die Berufung ist innert der Berufungsfrist (Art. 314 Abs. 1 ZPO) und begründet (vgl. Art. 311 Abs. 1 ZPO) bei der Berufungsinstanz einzureichen, d.h. der Berufungskläger hat im Einzelnen darzulegen, aus welchen Gründen der angefochtene Entscheid seiner Meinung nach falsch sein und deshalb abgeändert werden soll (sog. Begründungslast, vgl. ZK ZPO II-Reetz, 4. Aufl. 2025, Art. 311 N 36).

1.3 Beide Berufungsschriften (act. 10 und act. 19/9) enthalten keinen ausdrücklichen Antrag, jedoch ergibt sich aus diesen zweifelsfrei, dass die Berufungskläger 1 und 2 mit der Anordnung der Erbschaftsverwaltung wie auch dem Umstand, dass die Verwaltung nicht dem Berufungskläger 2 als Willensvollstrecker übertragen wurde, nicht einverstanden sind und entsprechende Abänderung beantragen.

2.1 Vorab führt der Berufungskläger 1 aus, vom Erlass der Massnahmen durch die Vorinstanz überrascht gewesen zu sein, da er nicht über das Verfahren orientiert worden sei. Damit macht er sinngemäss eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör geltend (vgl. act. 10 S. 1).

2.2 Nach der Einlieferung einer letztwilligen Verfügung hat die Behörde bzw. die Vorinstanz, *soweit tunlich* nach Anhörung der Beteiligten, entweder die Erbschaft einstweilen den gesetzlichen Erben zu überlassen oder die Erbschaftsverwaltung anzuordnen (vgl. Art. 556 Abs. 3 ZGB). Die Behörde kann somit ihre Massnahme auch ohne vorgängige Anhörung der Beteiligten erlassen, ohne dabei einen Gehörsanspruch zu verletzen (vgl. BSK ZKB II-Leu/Gabrieli, 7. Aufl. 2023, Art. 556 N 25; OGer ZH LF210033 vom 17. August 2021, E. 2.5.2 m.w.H.). Es liegt somit keine Verletzung des Anspruchs des Berufungsklägers 1 auf rechtliches Gehör vor.

3.1 In Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit gilt gemäss Art. 255 lit. b ZPO der eingeschränkte Untersuchungsgrundsatz (vgl. auch ZK ZPO II-Senn, 4. Aufl. 2025, Art. 255 N 1 und 5 f.). Dieser wirkt sich nach der Praxis des Bundesgerichts nicht auf das Novenrecht im Berufungsverfahren aus (vgl. BGE 142 III 413 E. 2.2.2). Noven sind damit im vorliegenden Berufungsverfahren lediglich nach Massgabe von Art. 317 Abs. 1 ZPO zulässig. Neue Tatsachen werden vor Berufungsinstanz damit nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (vgl. Art. 317 Abs. 1 ZPO).

3.2 Da indes der Berufungskläger 1 wie auch der Berufungskläger 2 vor Vorinstanz keine Gelegenheit erhalten hatten, Tatsachen vorzubringen (vgl. vor-

stehend Erw. II.2.2 und vorinstanzliche Akten EN240187), sind ihre Tatsachenbehauptungen in den jeweiligen Berufungsschriften vollumfänglich zu berücksichtigen.

III.

1. Die Vorinstanz hielt die Anordnung einer Erbschaftsverwaltung aus zwei Gründen für notwendig: Zum einen liege in der vom Berufungsbeklagten erhobenen Einsprache praxisgemäss ein Grund für deren Anordnung. Zum anderen bestehe ein Bedürfnis nach Sicherung des Erbgangs durch Anordnung einer Erbschaftsverwaltung insbesondere deshalb, weil es sich beim eingesetzten Willensvollstrecker um einen gesetzlichen Erben handle, der offensichtlich in einem Konflikt mit dem Berufungsbeklagten, der ebenfalls gesetzlicher Erbe sei, stehe. Bei einer solchen Konstellation sei in objektiver Hinsicht von einem Interessenkonflikt auszugehen, weshalb die Erbschaftsverwaltung in Abweichung von Art. 554 Abs. 2 ZGB i.V.m. § 138 Abs. 1 GOG nicht dem Willensvollstrecker, sondern dem Notar des Wahlkreises Thalwil zu übertragen sei (act. 15 S. 5).

2. Beide Berufungskläger sind der Ansicht, die angeordnete Erbschaftsverwaltung sei zu widerrufen und die Verwaltung dem Berufungskläger 2 als Willensvollstrecker zu überlassen (act. 10 und act. 19/9). Wie vorstehend gesagt wird vorliegend die Erbescheinigung auszustellen sein (vgl. vorne E. I.2.2). Damit fällt der erste der von der Vorinstanz für die Anordnung der Erbschaftsverwaltung angeführten Gründe dahin und bleibt die strittige Anordnung vor dem Hintergrund der von der Vorinstanz angenommenen Konfliktsituation zwischen den Brüdern bzw. gesetzlichen Erben zu prüfen.

3. Ob eine Erbschaftsverwaltung nach der Einlieferung einer letztwilligen Verfügung (Art. 554 Abs. 1 Ziff. 4 i.V.m. Art. 556 Abs. 3 ZGB) – welcher Grund im vorliegenden Fall ausschliesslich in Frage kommt – anzuordnen ist, hängt insbesondere vom Sicherheitsbedürfnis der Erben ab, mithin also vom Umstand, inwiefern die Verwaltung der Erbschaft durch die gesetzlichen Erben oder einen vom Erblasser allenfalls bezeichneten Willensvollstrecker ein besonderes Risiko für

gewisse Erben darstellen würde, insbesondere mit Bezug auf die Auslieferung der Vermögenswerte an die besser berechtigten Erben, etwa weil die Erben uneinig sind oder weil die Situation unter ihnen unklar ist. Wie die Vorinstanz zutreffend erwog (act. 15 S. 4), verfügt das Gericht bei seiner Entscheidung über die Anordnung der Erbschaftsverwaltung über einen Ermessensspielraum. Hat der Erblasser einen Willensvollstrecker bezeichnet, ist diesem gemäss Art. 554 Abs. 2 ZGB die Verwaltung zu übergeben. Dieser Anspruch des Willensvollstreckers gilt indes nicht absolut. Vielmehr muss er zur Ausübung des Amtes geeignet sein und darf sich nicht in einem objektiven Interessenkonflikt befinden. Ein solcher Interessenkonflikt liegt namentlich dann vor, wenn ein Erbe zum Willensvollstrecker ernannt wurde (vgl. BGer 5D_305/2020 vom 4. Mai 2021, E. 4.3 m.w.H.).

4.1 Dass der Berufungskläger 2, gesetzlicher Erbe und eingesetzter Willensvollstrecker, und der Berufungsbeklagte, ebenfalls gesetzlicher Erbe, in einem Konflikt bezüglich des Nachlasses stehen, wurde vom Berufungskläger 2 bestätigt. So führte dieser in der Berufungsschrift aus, der Berufungsbeklagte habe kein Vertrauen in ihn und sei auch mit einem Willensvollstreckerhonorar in Höhe von Fr. 100'000.– nicht einverstanden (act. 19/9 S. 2). Dies deckt sich mit den Ausführungen des Berufungsbeklagten in seiner vorinstanzlichen Einsprache (act. 1 S. 5), welche als solche bereits darauf hindeutet, dass zwischen den Erben ein die Anordnung der Erbschaftsverwaltung rechtfertigender Interessenkonflikt vorliegt. Daran vermögen auch die Ausführungen des Berufungsklägers 1 nichts zu ändern, welcher grossmehrheitlich seine Sicht der Dinge darlegt und geltend macht, der Berufungskläger 2, welcher sich in den letzten Lebensmonaten des Erblassers rührend um diesen gekümmert habe, wisse am besten, wie die Familienegegenstände zu verteilen und die Wünsche des Erblassers umzusetzen seien. Dieser habe gewollt, dass der Berufungskläger 2 Willensvollstrecker sei (act. 10 S. 1 f.).

4.2 Vor dem Hintergrund des bestehenden Interessenkonflikts insbesondere zwischen dem Berufungsbeklagten und dem Berufungskläger 2 ist die Anordnung der Erbschaftsverwaltung nicht zu beanstanden. Entgegen der beiden Berufungskläger ist dabei unerheblich, dass auf Antrag des Berufungsklägers 2

(wie auch des Berufungsbeklagten) ein öffentliches Inventar angeordnet wurde (vgl. vorstehend Erw. I.1). Auch schliesst die Ausstellung der Erbscheinigung (vgl. vorstehend Erw. I.2.2) die Anordnung einer Erbschaftsverwaltung nicht aus (vgl. BGer 5D_305/2020 vom 4. Mai 2021, E. 4.2). In der vorliegenden Konstellation kommt sodann nicht in Frage, die Erbschaftsverwaltung dem Berufungskläger 2 zu übertragen. Dass er das Amt des Willensvollstreckers zuvor angenommen hatte (vgl. vorstehend E. I.1), ist dabei nicht von Bedeutung.

4.3 Dass das beauftragte Notariat zur Erfüllung der ihm übertragenen Erbschaftsverwaltung nicht geeignet sei, wurde von den Berufungsklägern 1 und 2 zu Recht nicht geltend gemacht. Dessen Einsetzung ist nicht zu beanstanden.

4.4 Nach dem Gesagten ist die Berufung der Berufungskläger 1 und 2 abzuweisen. Die Verfügung des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Horgen vom 2. August 2024 ist zu bestätigen.

IV.

1. Die vorinstanzliche Festsetzung der Entscheidgebühr auf Fr. 250.– zu Lasten des Nachlasses (act. 15 S. 6) wurde im Berufungsverfahren nicht in Frage gestellt.

2. Die Anordnung der Erbschaftsverwaltung gehört wie vorstehend gesagt zu den erbrechtlichen Sicherungsmassregeln und betrifft die freiwillige Gerichtsbarkeit (vgl. oben E. II.1.1). Die nichtstreitige Angelegenheit vor erster Instanz wandelt sich in zweiter Instanz in eine (vermögensrechtliche) Streitige Angelegenheit (vgl. statt vieler LF210027 vom 15. Juli 2021, E. II.1). Ausgangsgemäss werden die Berufungskläger kostenpflichtig (vgl. Art. 106 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

Sicherungsmassregeln nach Art. 551 ff. ZGB betreffen regelmässig den ganzen Nachlass. Als Streitwert gilt daher der Bruttowert der Aktiven (vgl. etwa OGer ZH LF210033 vom 17. August 2021, E. 4.1 m.w.H.; Diggelmann, DIKE-Komm-ZPO, 3. Aufl. 2025, Art. 91 N 30). Ausgehend von einem Streitwert von mindestens Fr. 53'000.– (letztbekannter Steuerwert des Nachlasses gemäss Auskunft

des Steueramtes F. _____ im vorinstanzlichen Testamentseröffnungsverfahren EL240192 [vgl. Erw. I.1] "Fr. 79'000 / 238'100.–", act. 17; Betreffnis für die beiden Berufungskläger zusammen 2/3 von mind. Fr. 79'000.–) ist die Entscheidgebühr in Anwendung von § 12 i.V.m. § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 8 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 1'000.– festzusetzen und den Berufungsklägern 1 und 2 je zur Hälfte, unter solidarischer Haftung für den Gesamtbetrag, aufzuerlegen.

3. Partei- bzw. Umtriebsentschädigungen sind keine zuzusprechen: den Berufungsklägern 1 und 2 nicht, weil sie mit ihrer Berufung unterliegen, dem Berufungsbeklagten nicht, weil ihm keine Umtriebe entstanden sind, die zu entschädigen wären.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung der Berufungskläger 1 und 2 wird abgewiesen. Die Verfügung des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Horgen vom 2. August 2024 wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'000.– festgesetzt und den Berufungsklägern 1 und 2 je zur Hälfte auferlegt, unter solidarischer Haftung für den Gesamtbetrag.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Berufungsbeklagten unter Beilage einer Kopie von act. 10 und act. 19/9, an den Notar des Wahlkreises Thalwil, an das Gemeindesteueramt F. _____, an das Kantonale Steueramt, Inventarkontrolle, Postfach, 8090 Zürich, sowie an das Einzelgericht des Bezirksgerichtes Horgen, je gegen Empfangsschein.

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

5. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesge-

richt, 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 Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert übersteigt Fr. 30'000.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. D. Tolic Hamming

versandt am: