

§ 222 Ziff. 1 ZPO, § 218 Abs. 1 und 2 ZPO, **Vollstreckung, Aufsicht des Einzelrichters**. Begehren um Anweisung des Erbschaftsverwalters, das Nachlassvermögen gemäss den zwischen den Erben vereinbarten Quoten an die einzelnen Erben herauszugeben, wenn ein Erbe die Genehmigung der Abrechnung des Erbschaftsverwalters verweigert. Die Frage, ob die Vorsorgekonti des Erblassers vom Teilungsvertrag mitumfasst sind, ist vorfrageweise zu prüfen.

Aus den Erwägungen:

"1. Mit Eingabe vom 14. Mai 2001 focht die Beklagte beim Bezirksgericht Dielsdorf ihre Enterbung durch ihren verstorbenen Ehemann an, verlangte die Durchführung der güterrechtlichen Auseinandersetzung und die Feststellung des Wertes des Nachlasses. Zudem beantragte sie die Feststellung, dass ihr der gesetzliche Pflichtteil von einem Viertel des Nachlasses zustehe. Nach Erstattung der Rekursantwort kam es anlässlich einer Referentenaudienz vom 5. Dezember 2001 zwischen der Beklagten (damalige Klägerin) und den Klägern 1 und 2 (damalige Beklagte 1 und 2) zum einem Vergleich, weshalb in der Folge der Prozess als dadurch erledigt abgeschrieben wurde. Ziffer 1 und 2 des Vergleiches lauten wie folgt:

"1. Die gesamten Aktiven des Erblassers [d.h. Erlös aus der Liegenschaft sowie Bank- und Wertschriftenguthaben (Stand 5. November 2001: Fr. 154'526.65)] abzüglich sämtlichen weiteren bis zur Teilung anfallenden Kosten, welche das Notariat Dielsdorf bestimmt (einschliesslich Kosten des Verkaufs der Liegenschaft und der dadurch resultierenden Gebühren und Abgaben), werden nach folgendem Schlüssel geteilt:

- 74/133 erhält die Klägerin,
- 59/133 erhalten die Beklagten 1 und 2.

2. Das Notariat Dielsdorf wird ersucht, diese Teilung nach den vorgenannten Kriterien durchzuführen und abzurechnen."

In der Folge versilberte das (damals bereits als Erbschaftsverwalter tätige) Notariat Dielsdorf das Vermögen des Erblassers und erstellte schliesslich per 31. Mai 2003 die Vermögensabrechnung. Gemäss dieser Abrechnung resultierte ein

zu verteilendes Nachlass-Nettovermögen von Fr. 542'868.60. Auf diesen Betrag wendete das Notariat dem vereinbarten Schlüssel von 74/133 gegenüber 2 x 59/266 an, was rechnerisch für die Beklagte Fr. 302'047.19 und für die Kläger je Fr. 120'410.70 ergab. Gleichzeitig ersuchte das Notariat die Erben um Genehmigung der Abrechnung. Da nur die Kläger diese Genehmigung erteilten, nahm das Notariat die Auszahlungen nicht vor.

2. Mit Eingabe vom 11. August 2003 stellten die Kläger in der Folge beim Einzelrichter im summarischen Verfahren des Bezirkes Dielsdorf das Begehren, das Notariat Dielsdorf als Erbschaftsverwalter im Nachlass von W. sei anzuweisen, zu Lasten des verwalteten Vermögens je Fr. 120'410.70 an jeden Kläger auszuzahlen zuzüglich eines Verzugszinses. Nach Erstattung der schriftlichen Klageantwort hiess der Einzelrichter mit Verfügung vom 24. November 2003 das Begehren gut. Hiergegen erhob die Beklagte fristgerecht den vorliegenden Rekurs.

Die Beklagte macht geltend, auf das Begehren hätte nicht eingetreten werden dürfen, weil es an einem klaren Vollstreckungstitel fehle. Die Vorinstanz habe im Rahmen des Vollstreckungsverfahrens unter anderem die betragsmässigen Ansprüche der Parteien bestimmt, was rechtswidrig sei. Zudem treffe es nicht zu, dass den Klägern je Fr. 120'410.70 zustehen würden, weil nämlich die Ansprüche der Beklagten gegenüber der Vorsorgeeinrichtung nicht zum Nachlass hinzuzurechnen seien. (...). Die Kläger machen geltend, dass im Vergleich zwar die Anteile der Parteien nicht auf Rappen und Franken genau festgelegt worden, diese aber aufgrund des Vergleichstextes ohne Weiteres bestimmbar und daher einer Vollstreckung zugänglich seien. Die Werte der Vorsorgekonti gehörten ebenfalls in den zu verteilenden Nachlass, weshalb die Berechnung der Erbschaftsverwaltung zutreffe.

3. Die Kläger haben ihre Eingabe an den Einzelrichter als "Vollstreckungsbegehren" bezeichnet und auf § 222 Ziff. 1 ZPO hingewiesen. Das Gericht hat aber das Recht -und auch das Verfahrensrecht- von Amtes wegen zu prüfen und anzuwenden (§ 57 ZPO). Diese Prüfung ergibt, dass es nicht um die Vollstreckung des gerichtlichen Beschlusses vom 5. Dezember 2001 geht, sondern

um eine Anweisung an den Erbschaftsverwalter (was die Kläger auch richtig erkannten, als sie verlangten, "Das Notariat [...] als Erbschaftsverwalter [...] sei anzuweisen ..."). Dafür ist der Einzelrichter im summarischen Verfahren ebenso zuständig wie für die Vollstreckung rechtskräftiger Entscheide (§ 215 Ziff. 18 ZPO resp. § 222 Ziff. 1 ZPO).

3.1 Die dem Erbschaftsverwalter durch den gerichtlichen Beschluss vom 5. Dezember 2001 gestützt auf den Vergleich der Erben übertragene besondere Aufgabe, nämlich die Versilberung der Aktiven, ist erfüllt. Die Erben sind bekannt, namentlich ist aufgrund des Vergleiches vom 5. Dezember 2001 die Erbenstellung der überlebenden Ehefrau des Erblassers geklärt. Es gibt daher keinen Grund mehr zur Weiterführung der Erbschaftsverwaltung.

3.2 Im Regelfall gibt der Erbschaftsverwalter die Erbschaft nach Beendigung seines Mandates -wenn also zB. die Unsicherheit über die Erben beseitigt oder ein abwesender Erbe wieder aufgetaucht ist- der Gesamtheit der Erben heraus, damit diese nun die Erbteilung vornehmen können (Basler Kommentar 2. Aufl. 2003, Karrer, N. 32 zu Art. 554 ZGB). Kommt keine Einigung zustande, schliesst sich der gerichtliche Teilungsprozess an.

Im heute zu beurteilenden Fall fand aber die Auseinandersetzung um die Erbteilung bereits statt. Wohl ging der seinerzeitige Prozess dem Rechtsbegehren nach vorerst (nur) auf Ungültigkeit der Enterbung. Die Parteien haben dann aber auch die Teilung geregelt: durch Zuweisung bestimmter Sachen, durch die Bestimmungen, was mit Guthaben und Liegenschaften geschehen solle, und wie deren Erlös zu verteilen sei. Das war rechtlich zulässig und kommt übrigens häufig vor; die Beklagte sagt denn auch in anderem Zusammenhang richtig: "massgebend ist nicht, was eingeklagt war, sondern worüber sich die Parteien geeinigt haben".

Der Streit der Parteien geht darum, ob die Guthaben der Vorsorgekonti vom Vergleich erfasst und damit nach dem bekannten Schlüssel zu verteilen sind, oder ob diese Guthaben vielmehr der Beklagten alleine zustehen. Diese Frage durfte und musste der Einzelrichter als Vorfrage prüfen (was beiläufig bemerkt nicht zur

materiellen Rechtskraft führt: Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur Zürcher ZPO, N. 11 zu § 191 ZPO). Die Beklagte bemängelt, auf diesem Weg werde "im Schnellverfahren" über ihre Ansprüche entschieden, und das gehe nicht an. Ob die Grundlage für die vom Erbschaftsverwalter vorgesehene Aufteilung des Geldes, nämlich der Vergleich der Parteien und der gestützt darauf ergangene Beschluss des Gerichtes vom 5. Dezember 2001 "im Schnellverfahren" zustande kam, oder ob man darüber ausgiebig stritt und um die Lösung rang, ist heute nicht entscheidend. Ist die damals getroffene Lösung klar und bindend, muss sie umgesetzt werden.

(Das Gericht prüft in der Folge, ob die Vorsorgekonti vom Vergleich mitumfasst sind und bejaht diese Frage.)

Eine andere Frage ist es, ob die Zustimmung der Beklagten (und damaligen Klägerin) zum Vergleich an einem Willensmangel litt. Das ist nach ihren Behauptungen nicht auszuschliessen, wenn auch nicht so klar, wie sie es heute darstellt. Es ist durchaus zweifelhaft, ob die Bestimmung im Reglement für das Vorsorgekonto, dass ohne andere Angabe der überlebende Ehegatte begünstigt ist auch für die erbrechtliche Beurteilung massgebend sein kann. Diese Begünstigung betrifft in erster Linie die Legitimation gegenüber der Bank und ändert nichts daran, dass zu Lebzeiten einzig der Kontoinhaber der Berechtigte war. Auch wenn man die Begünstigung gemäss Reglement akzeptiert, muss sich der Ehegatte im Rahmen der Erbteilung den entsprechenden Zugang wohl mindestens als herabsetzbare Zuwendung anrechnen lassen (für den analogen Fall der auf den Tod gestellten Versicherungsansprüche zu Gunsten eines Dritten bestimmt Art. 476 ZGB ausdrücklich, dass ihr Wert zum Vermögen hinzu zu rechnen ist). Von da her wäre es materiell richtig gewesen, die Beträge in die Rechnung einzubeziehen. Nun ist es wohl zutreffend, dass die heutige Beklagte nicht verpflichtet war, einer solchen Beurteilung zuzustimmen. Sie könnte auch geltend machen, dass diese Zustimmung an einem Willensmangel litt, und das wäre allenfalls näher abzuklären. Da es aber nicht nur um einen privatrechtlichen Vertrag, sondern um einen gerichtlichen Vergleich geht, hätte sie dazu den Erledigungsentscheid mit Revision anfechten müssen (§ 293 Abs. 2 ZPO). Die entsprechende Frist von 90 Tagen

ist aber abgelaufen, und es bleibt daher beim Vergleich. Und selbst wenn eine Revision noch möglich wäre, ist jedenfalls bis heute keine Anordnung im Sinne von § 294 getroffen worden.

Damit stand aufgrund des gerichtlichen Beschlusses vom 5. Dezember 2001 nicht nur der Umfang des Nachlasses fest, sondern auch die anteilige Berechtigung der Erben. Der Nachlass war vereinbarungsgemäss versilbert. Einen Grund zur Weiterführung der Erbschaftsverwaltung gab es nicht mehr. In dieser Situation hat der Einzelrichter mit Recht die Auslieferung des Bargeldes nicht an die Gesamtheit, sondern an die einzelnen Erben angeordnet. Mit der Auszahlung der entsprechenden Beträge wird die Aufgabe des Erbschaftsverwalters im Wesentlichen beendet sein (...).

3.3 Der Einzelrichter hat entsprechend dem Antrag der Kläger angeordnet, dass ihr Anteil zulasten dessen der Beklagten zu verzinsen sei. Für Zusprechung von Verzugs- oder Schadenszins ist aber in diesem Verfahren kein Raum.

Praktisch ist die Festlegung von bestimmten Beträgen sodann nicht tunlich. Das wäre gangbar gewesen, wenn die Parteien dem Vorschlag des Notars zugestimmt hätten, welcher seine Rechnung am 20. Mai 2003 auf Ende jenes Monats anstellte. Heute ist es auch im Hinblick auf mögliche weitere Verzögerungen der effektiven Ausführung sinnvoller, die Auszahlung jenes Saldos unter Vorbehalt seitheriger Erträge und Kosten nach den bekannten Quoten anzuordnen."

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer
Beschluss vom 7. Mai 2004
(Mitgeteilt von lic. iur. M. Hüsler)