

# Obergericht des Kantons Zürich

Verwaltungskommission



---

Geschäfts-Nr. VB160021-O/U

Mitwirkend: Der Obergerichtspräsident lic. iur. M. Burger, Vizepräsident lic. iur. M. Langmeier, Oberrichterin Dr. D. Scherrer, Oberrichterin lic. iur. F. Schorta und Oberrichter Dr. D. Bussmann sowie die Gerichtschreiberin lic. iur. C. Heuberger Golta

## **Beschluss vom 7. Februar 2017**

in Sachen

**A.\_\_\_\_\_**, lic. iur.,  
Beschwerdeführer

gegen

**B.\_\_\_\_\_**,  
Erblasserin,

betreffend **Aufsichtsbeschwerde gegen das Urteil des Bezirksgerichts  
C.\_\_\_\_\_ vom 20. März 2013 (EL130027-...)**

## **Erwägungen:**

### 1. Verfahrensgang

1.1. Die vorliegende Aufsichtsbeschwerde betrifft den Rechtsstreit um den Nachlass der am tt.mm.2013 verstorbenen B.\_\_\_\_\_ (fortan Erblasserin). Diese hinterliess als gesetzliche Erben ihre Schwester D.\_\_\_\_\_ sowie die vier Nachkommen ihrer vorverstorbenen Schwester E.\_\_\_\_\_, darunter A.\_\_\_\_\_, den Beschwerdeführer. Dieser hat seinerseits zwei Söhne, F.\_\_\_\_\_ (geb. 1992) und G.\_\_\_\_\_ (geb. 1993; vgl. Geschäfts-Nr. VB160019-O act. 2/1 und 2/3).

1.2. Im Testament vom 11. Juni 1978 hielt die Erblasserin Folgendes fest:

"Ich [...] wünsche, dass bei meinem Tode mein ganzes Hab und Gut zu gleichen Teilen an meine Schwester Frau D.\_\_\_\_\_ und ihren Mann Herr H.\_\_\_\_\_, [Adresse] fällt. Frau E.\_\_\_\_\_ erbt nichts. [...]"

Neben E.\_\_\_\_\_ ist auch H.\_\_\_\_\_ vorverstorben.

1.3. Mit Urteil vom 20. März 2013 eröffnete das Bezirksgericht C.\_\_\_\_\_ dieses Testament. Es erachtete D.\_\_\_\_\_ als Alleinerbin und stellte ihr – unter dem Vorbehalt allfälliger Bestreitungen von gesetzlichen Erben – die Ausstellung des Erbscheins in Aussicht (vgl. Geschäfts-Nr. VB160019-O act. 2/1 S. 2). Gegen dieses Urteil erhob G.\_\_\_\_\_, vertreten durch seinen Vater, den Beschwerdeführer, sinngemäss Berufung. G.\_\_\_\_\_ verlangte, dass das angefochtene Urteil aufzuheben und er – da sein Vater das Erbe zugunsten seiner Nachkommen ausgeschlagen habe – als gleichberechtigter Erbe neben der Berufungsbeklagten anzuerkennen sei (vgl. Geschäfts-Nr. VB160019-O act. 2/1 S. 2 f.). Die II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich trat mit Beschluss vom 19. Juni 2013 auf die Berufung nicht ein. Sie erwog unter anderem, dass die Überlegung des Bezirksgerichts C.\_\_\_\_\_, die Schwester der Erblasserin als Alleinerbin einzusetzen, "jedenfalls plausibel" sei (a.a.O. S. 5).

1.4. Mit Eingabe an das Bezirksgericht C.\_\_\_\_\_ vom 4. November 2013 beantragte der Beschwerdeführer – nunmehr in Vertretung seines älteren Sohnes, F.\_\_\_\_\_ – die Ausstellung eines Erbscheins. Das Bezirksgericht C.\_\_\_\_\_ wies

das Gesuch mit Urteil vom 15. November 2013 ab. Es erwog unter anderem, die II. Zivilkammer habe am Testamentseröffnungsentscheid vom 20. März 2013 nicht beanstandet, dass D.\_\_\_\_\_ als Alleinerbin ein Erbschein in Aussicht gestellt worden sei (Geschäfts-Nr. VB160019-O act. 2/2).

1.5. Am 6. November 2013 hatte das Bezirksgericht C.\_\_\_\_\_ D.\_\_\_\_\_ als Alleinerbin den besagten Erbschein zwischenzeitlich ausgestellt.

1.6. Mit Eingabe vom 10. Januar 2014 liess F.\_\_\_\_\_, vertreten durch den Beschwerdeführer, beim Bezirksgericht C.\_\_\_\_\_ eine Klage betreffend Feststellung der Erbberechtigung bzw. Erbteilung anhängig machen und gleichzeitig ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege stellen (act. 4/1). Mit Verfügung vom 14. März 2014 wies das Bezirksgericht C.\_\_\_\_\_ das Armenrechtsgesuch infolge Aussichtslosigkeit ab (act. 4/19). Dagegen erhob F.\_\_\_\_\_ Beschwerde bei der I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich. Diese hob die Verfügung vom 14. März 2014 mit Beschluss vom 17. April 2014 auf und wies die Sache zur Ergänzung des Verfahrens und zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurück. Die I. Zivilkammer erwog im Rahmen der zur Beurteilung der Aussichtslosigkeit nötigen Prozessprognose, dass davon auszugehen sei, dass sich die Erblasserin für den Fall des Vorversterbens von H.\_\_\_\_\_ keine Gedanken gemacht habe und damit für die freigewordene Hälfte des Nachlasses die gesetzliche Erbfolge zum Tragen komme. Damit könne aber nicht gesagt werden, die Klage von F.\_\_\_\_\_ sei aussichtslos (Geschäfts-Nr. VB160019-O act. 2/3 S. 8 f.).

1.7. Mit Eingabe vom 10. Mai 2014 liess der Beschwerdeführer beim Bezirksgericht C.\_\_\_\_\_ ein erneutes Gesuch um Ausstellung eines Erbscheines an seinen Sohn stellen. Das Bezirksgericht C.\_\_\_\_\_ teilte ihm mit Brief vom 1. Juli 2014 mit, dass seinem Sohn kein Erbschein ausgestellt werde, bis das Verfahren CP140001-... erledigt sei. Ob dem Gesuch danach entsprochen werden könne, hänge von der Erledigungsart des Erbverfahrens ab (Geschäfts-Nr. VB160019-O act. 2/4).

1.8. In der Folge beantragte der Beschwerdeführer am 28. Juli 2016 abermals einen Erbschein namens seines Sohnes F.\_\_\_\_\_. Das Bezirksgericht C.\_\_\_\_\_

wies das Gesuch mit Urteil vom 14. September 2016 ab. Dagegen erhob der Beschwerdeführer einerseits in eigenem Namen mit Eingabe vom 23. September 2016 Aufsichtsbeschwerde an die Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich (welche mit heutigem Datum ohne Anordnung von aufsichtsrechtlichen Massnahmen erledigt wurde; vgl. Geschäfts-Nr. VB160019-O), und andererseits namens F.\_\_\_\_\_ mit Eingabe vom 21. September 2016 Berufung an die II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich, welche mit Entscheid vom 29. September 2016 abgewiesen wurde.

1.9. Mit Aufsichtsbeschwerde vom 4. Oktober 2016 ist der Beschwerdeführer nunmehr erneut an die Verwaltungskommission gelangt. Er beantragt, dass das Bezirksgericht C.\_\_\_\_\_ zu verpflichten sei, den D.\_\_\_\_\_ am 6. November 2013 ausgestellten Erbschein (vgl. oben E. 1.5.) von Amtes wegen zu widerrufen und/oder andere geeignete Massnahmen zu ergreifen (act. 1).

## 2. Materielles

2.1. a) Verletzen Mitglieder von Gerichtsbehörden Amtspflichten, kann bei der unmittelbaren Aufsichtsbehörde Aufsichtsbeschwerde erhoben werden. Die Aufsichtsbehörde verfügt die notwendigen Massnahmen (§ 82 Abs. 1 und 2 GOG). Aufgabe der Aufsichtsbehörde ist es somit, durch Gebrauch ihrer Aufsichts- und Disziplinargewalt auf entsprechende Anzeige hin ein ordnungs- und rechtswidriges Verhalten einer Justizperson zu ahnden (sog. administrative Beschwerde) oder eine unrechtmässige oder unzweckmässige Anordnung aufzuheben bzw. abzuändern (sog. sachliche Beschwerde, vgl. sogleich b)).

b) Die sachliche Aufsichtsbeschwerde ist subsidiär zu allfälligen Rechtsmitteln. Ist gegen den fraglichen Entscheid ein Rechtsmittel oder ein anderweitiger Rechtsbehelf gegeben, so ist dessen Überprüfung durch die Aufsichtsbehörde demnach nicht möglich. Steht jedoch kein Rechtsmittel zur Verfügung und ist auf die sachliche Aufsichtsbeschwerde somit einzutreten, prüft die Aufsichtsbehörde nicht die materielle Richtigkeit des angefochtenen Entscheides, sondern nur die Frage, ob sich die Auffassung der Vorinstanz als offensichtlich haltlos oder mut-

willig erweist bzw. ob sie qualifiziert falsch ist (vgl. zum Ganzen Hauser/Schwe-ri/Lieber, GOG-Kommentar, Zürich/Basel/Genf 2012, § 82 N 11, 23 und 30 f.).

2.2. Mit seinem Antrag, wonach das Bezirksgericht C.\_\_\_\_\_ zu verpflichten sei, den D.\_\_\_\_\_ am 6. November 2013 ausgestellten Erbschein (vgl. oben E. 1.5.) zu widerrufen, richtet sich der Beschwerdeführer im Grunde gegen den Entscheid des Bezirksgerichts C.\_\_\_\_\_ vom 20. März 2013 (Geschäfts-Nr. EL130027-...), mit welchem der genannte Erbschein – unter dem Vorbehalt allfälliger schriftlicher Bestreitungen von gesetzlichen Erben – der Alleinerbin in Aussicht gestellt worden war (vgl. Urteilsdispositivziffer 2). Die Beschwerde ist somit sachlicher Natur. Dem Beschwerdeführer, der in besagtem Urteil als gesetzlicher Erbe aufgeführt war, wäre indes die schriftliche Bestreitung offen gestanden, was zur Folge gehabt hätte, dass der Erbschein nicht hätte ausgestellt werden können (BSK ZGB II-Karrer/Vogt/Leu, Art. 559 N 13). Demnach besteht nur schon aus diesem Grund keine Überprüfungsmöglichkeit durch die Aufsichtsbehörde, weshalb auf die Beschwerde nicht einzutreten ist. Überdies wäre auch die 10-tägige Frist i.S.v. § 83 Abs. 1 GOG, innert welcher die Aufsichtsbeschwerde seit Kenntnisnahme der Amtspflichtverletzung einzureichen wäre, längst abgelaufen.

2.3. Abschliessend rechtfertigt es sich, den Beschwerdeführer zum besseren Verständnis in der gebotenen Kürze auf Folgendes hinzuweisen: Er unterliegt dem Irrtum, dass die von der I. Zivilkammer am 17. April 2014 im Rahmen der Prozessprognose geäusserten Erwägungen (vgl. oben Erw. 1.6.) – dass für die freigewordene Hälfte des Nachlasses voraussichtlich die gesetzliche Erbfolge zum Tragen komme (was zur Folge hätte, dass der Sohn des Beschwerdeführers, der das Erbe ausgeschlagen habe [vgl. act. 1 S. 2 Ziff. II.2.], gesetzlicher Erbe wäre) – für das Bezirksgericht C.\_\_\_\_\_ im Verfahren betreffend Testamentseröffnung bzw. Ausstellung eines Erbscheins bindend seien (vgl. act. 1 S. 4 Ziff. III.3.). Dies ist nicht der Fall: Die I. Zivilkammer hat im Rahmen der Überprüfung des im Erbverfahren CP140001-... gestellten Armenrechtsgesuchs eine Prognose zur materiellen Berechtigung am Nachlass gemacht. Um diese materielle Berechtigung am Nachlass – d.h. um die Frage, wer am Schluss tatsächlich Erbe ist – geht es im Verfahren betreffend Testamentseröffnung bzw. Ausstellung eines

Erbscheins aber eben gerade nicht (diese Frage ist ausschliesslich Gegenstand des hängigen Erbverfahrens CP140001-...). Vielmehr ist dort einzig zu prüfen, welche gesetzlichen Erben "prima facie", d.h. auf den ersten Blick, als am Nachlass tatsächlich berechtigt erscheinen. Nur diese haben Anspruch auf Ausstellung eines Erbscheins (BSK ZGB II-Karrer/Vogt/Leu, Art. 559 N 3). Entgegen dem Beschwerdeführer (vgl. act. 1 S. 4 Ziff. III.3.) hat die I. Zivilkammer dem Bezirksgericht C.\_\_\_\_\_ somit keine im Erbscheinsverfahren zu befolgenden "Belehrungen" erteilt.

### 3. Kostenfolgen

3.1. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Verfahrens dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 83 Abs. 3 GOG i.V.m. Art. 106 Abs. 1 ZPO; § 20 GebV OG). Entschädigungen sind keine zu entrichten.

3.2. Hinzuweisen ist sodann auf das Rechtsmittel des Rekurses an die Rekurskommission des Obergerichts des Kantons Zürich.

### **Es wird beschlossen:**

1. Auf die Aufsichtsbeschwerde wird nicht eingetreten.
2. Die Gerichtsgebühr wird auf Fr. 800.– festgesetzt und dem Beschwerdeführer auferlegt.
3. Es werden keine Prozessentschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung, je gegen Empfangsschein, an den Beschwerdeführer und das Bezirksgericht C.\_\_\_\_\_ zuhanden des Verfahrens EL130027-....
5. Rechtsmittel:  
Ein Rekurs gegen diesen Entscheid kann **innert 30 Tagen** von der Zustellung an im Doppel und unter Beilage dieses Entscheids bei der Rekurskommission des Obergerichts, Postfach 2401, 8021 Zürich, eingereicht wer-

den. In der Rekurschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen. Allfällige Urkunden sind mit zweifachem Verzeichnis beizulegen.

Zürich, 7. Februar 2017

Obergericht des Kantons Zürich  
Verwaltungskommission

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. C. Heuberger Golta

versandt am: