

Dokument	ZBGR 98/2017 S. 29
Urteilsdatum	21.07.2014
Gericht	Zürich, Bezirksgericht
Publikation	Schweizerische Zeitschrift für Beurkundungs- und Grundbuchrecht
Rechtsgebiete	Erbrecht
Seiten	29-32

ZBGR 98/2017 S. 29

Entscheidungen kantonaler Behörden

Décisions des autorités cantonales

Zürich

1.) ZGB Art. 488 Abs. 1 und Art. 559 Abs. 1; ZPO Art. 256 Abs. 2 und Art. 59 Abs. 2 lit. a; Abänderung und Ergänzung einer Erbenbescheinigung, Anspruch des Nacherben; Zweck der Erbenbescheinigung, schutzwürdiges Interesse.

CC art. 488 al. 1 et art. 559 al. 1; CPC art. 256 al. 2 et 59 al. 2 lit. a.

Modification et complètement d'un certificat d'héritiers; prétentions de l'appelé; but du certificat d'héritiers; intérêt digne de protection.

Am 18. Januar 1992 verstarb R, mit letztem Wohnsitz in Z. Die Nachkommen von R und seine zweite Ehefrau, E, einigten sich daraufhin in einer Erbaueinandersetzungvereinbarung vom 16. Dezember 1992 auf die Regelung des Nachlasses von R. Am 25. Februar 2014 verstarb E in M.

Die Gesuchsteller sind Nachkommen von R aus erster Ehe. Teils waren sie selber Parteien der erwähnten Erbaueinandersetzungvereinbarung, teils sind sie Rechtsnachfolger einer damaligen Partei. Sie verlangen die Abänderung und Ergänzung der Erbescheinigung vom 6. Juli 1992 im Nachlass des Erblassers R. Zur Begründung machen sie geltend, das Einzelgericht habe in der Erbescheinigung fälschlicherweise den Hinweis auf verschiedene Nacherbeneinsetzungen unterlassen. Im Einzelnen seien bestimmte Liegenschaften und Bilder des Erblassers seiner zweiten Ehefrau E testamentarisch als Vorerbschaft zugewendet worden, während die Nachkommen betreffend diese Gegenstände als Nacherben eingesetzt worden seien. Das sei in der Erbescheinigung vom 6. Juli 1992 entsprechend zu vermerken.

Aus den Erwägungen:

2. Anordnungen erbrechtlicher Sicherungsmassregeln nach Art. 551 ff. ZGB gelten als Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (*Karrer/Vogt/Leu*, Basler Kommentar, 4. Auflage 2011, N. 10 vor Art. 551–559 ZGB). Die Bestimmung der für diese Geschäfte zuständigen Behörde liegt in der Kompetenz der Kantone (Art. 54 Abs. 1 SchlT ZGB i.V.m. Art. 557 Abs. 1 ZGB). Im Kanton Zürich entscheidet darüber das Einzelgericht des örtlich zuständigen Bezirksgerichts im summarischen Verfahren (§ 137 lit. c GOG; vgl. *Hauser/Schweri/Lieber*, GOG-Kommentar, N. 1–4 Vorbemerkungen zu §§ 137 ff.). Entsprechende Entscheide des Einzelgerichts können



auf Antrag oder von Amtes wegen aufgehoben oder abgeändert werden, wenn sie sich im Nachhinein als unrichtig erweisen (Art. 256 Abs. 2 ZPO).

Auch im summarischen Verfahren gilt die Bestimmung von Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO, wonach auf ein Gesuch nur einzutreten ist, wenn die ge-

ZBGR 98/2017 S. 29, 30

suchstellende Partei daran ein schützenswertes Interesse hat (zur Anwendbarkeit des 1. Teils der ZPO im summarischen Verfahren vgl. *Güngerich*, Berner Kommentar zur ZPO, N. 16 Vorbemerkungen zu Art. 248 ff. ZPO).

3. Die Gesuchsteller beantragen vorliegend die Abänderung und Ergänzung eines Erbscheins. Das Vorliegen eines schützenswerten Interesses ist vor dem Hintergrund des Zwecks der Erbscheinigung zu beurteilen. An der Abänderung eines Erbscheins besteht kein schützenswertes Interesse, wenn der Zweck, für den Erbscheine nach der Rechtsordnung auszustellen sind, nicht mehr erreicht werden kann. Diesfalls ist auf das Gesuch nicht einzutreten.

3.1 Die zuständige Behörde – im Kanton Zürich wie bereits erwähnt das Einzelgericht – hat bei ihr eingereichte Testamente binnen Monatsfrist zu eröffnen. Daraufhin, nach Ablauf eines Monats seit der Eröffnung, wird den eingesetzten Erben auf ihr Verlangen die Erbscheinigung ausgestellt, sofern die gesetzlichen Erben oder die aus einer früheren Verfügung Bedachten nicht ausdrücklich deren Berechtigung bestritten haben (Art. 559 Abs. 1 ZGB). Auch den gesetzlichen Erben wird von Lehre und Praxis ein Anspruch auf Ausstellung einer Erbscheinigung unter den entsprechenden Voraussetzungen zuerkannt. Der Zweck der Erbscheinigung besteht darin, den berechtigt erscheinenden Erben einen provisorischen Ausweis über ihre Stellung zu geben und ihnen die gemeinschaftliche Inbesitznahme der Nachlassgegenstände und die (ebenfalls gemeinschaftliche) Verfügung darüber zu ermöglichen. Zudem ermöglicht der Erbschein den Erben, sich gegenüber Amtsstellen oder Dritten (etwa Vertragspartnern des Erblassers) als dessen Erben auszuweisen (*Karrer/Vogt/Leu*, N. 3 und 6 zu Art. 559 ZGB; *CHK-Völk*, 2. Auflage 2012, N. 2 zu Art. 559 ZGB).

Der zuständigen Behörde steht dabei eine gewisse Kognitionsbefugnis zu, wem aufgrund der eröffneten Verfügung eine Erbscheinigung auszustellen und wer darin als Erbe aufzunehmen sein wird. Die Behörde hat einen vorläufigen Entscheid zu treffen, wer ihrer Meinung nach zur Erbengemeinschaft gehört und wer nicht. Dieser Entscheid ist provisorisch und hat keinerlei materielle Bedeutung für die Rechte der in der Erbscheinigung aufgenommenen oder nicht aufgenommenen Personen (*Karrer/Vogt/Leu*, a.a.O., N. 3, 19, 32 f. zu Art. 559 ZGB).

3.2 Vorliegend wird geltend gemacht, die Gesuchsteller seien im Erbschein mit Blick auf bestimmte Nachlassgegenstände als Nacherben (und die Ehefrau des Erblassers als Vorerbin) aufzuführen. Daher ist zu prüfen, wie es sich mit der Aufnahme von Nacherben in den Erbschein verhält.

3.2.1 Nacherben werden erst mit Eintritt des Nacherbschaftsfall des Erben des Erblassers. Vorher verfügen sie lediglich über eine Anwartschaft (Art. 492 ZGB; *Bessenich*, Basler Kommentar, 4. Auflage 2011, N. 1, 5 zu Art. 492 ZGB). Grundsätzlich sind Nacherben daher im Erbschein nicht (bzw. nicht vor Eintritt des Nacherbschaftsfalls) zu vermerken. Sie können sich im Zeitpunkt des Erbgangs des Erblassers durch sichernde

ZBGR 98/2017 S. 29, 31

Massnahmen schützen (vgl. *Tuor*, N. 18 zu Art. 559 ZGB; *Karrer/Vogt/Leu*, N. 21 zu Art. 559 ZGB; *Müller/Lieb-Lindenmeyer*, ORK-ZGB, 2. Auflage 2011, N. 8 zu Art. 559 ZGB).

Teilweise wird in der Literatur ohne Einschränkung ausgeführt, Nacherben hätten keinen Anspruch auf Ausstellung einer Erbscheinigung (*KUKO ZGB-Künzle*, N. 6 zu Art. 559 ZGB; *CHK-Völk*, N. 3 zu Art. 559 ZGB; *Hauser/Schweri/Lieber*, GOG-Kommentar, N. 16 zu § 137 GOG). Zuweilen wird demgegenüber präzisiert,



Nacherben hätten erst (aber immerhin) nach dem Eintritt des Nacherbschaftsfalles einen Anspruch auf Ausstellung eines Erbscheins (*Karrer/Vogt/Leu*, N. 9, 21 zu Art. 559 ZGB). Das erscheint aus der Optik überzeugend, dass Nacherben dann wie gesehen zu Erben des Erblassers werden und somit auch zu Mitgliedern der Erbengemeinschaft. Konsequenterweise sollte ihnen in diesem Zeitpunkt daher auch ein Anspruch auf Ausstellung eines Erbscheins zustehen, in welchem sie mit als Erben des Erblassers verzeichnet sind.

Ein solcher Erbschein kann indes keinen anderen Zweck erfüllen, als denjenigen, der einem Erbschein allgemein zukommt (vgl. die vorstehenden Ausführungen unter 3.1).

3.2.2 Die Gesuchsteller verweisen in ihrem Begehren auf die Erbauseinandersetzungvereinbarung vom 16. Dezember 1992. Darin einigten sich die Nachkommen des Erblassers mit der Ehefrau des Erblassers aus zweiter Ehe darauf, dass die Ehefrau (als Willensvollstreckerin) bestimmte Liegenschaften und Barmittel auf die einzelnen Nachkommen des Erblassers übertrug, und dass deren Erbansprüche damit vollständig erfüllt und erledigt seien, während die übrigen Nachlassgegenstände der Ehefrau als Erbin zustünden.

Mit dem Vollzug der Erbauseinandersetzungvereinbarung vom 16. Dezember 1992 (dass es zu diesem noch nicht gekommen wäre, wird nicht geltend gemacht – aus den Ausführungen im Gesuch ergibt sich vielmehr zumindest implizit, dass die Vereinbarung vollzogen wurde) hat die Erbengemeinschaft im Nachlass des Erblassers als aufgelöst zu gelten.

Ein konkreter Zweck, für welchen die Gesuchsteller danach noch einen Erbschein im Nachlass des Erblassers benötigen würden (im Sinne der gemeinschaftlichen Inbesitznahme von Nachlassgegenständen oder der gemeinschaftlichen Verfügung darüber), ist nicht ersichtlich und wird von den Gesuchstellern nicht vorgebracht (auch nicht etwa in dem Sinne, dass sie sich noch irgendwelchen Amtsstellen oder Dritten gegenüber als Erben des Erblassers ausweisen müssten). Die Gesuchsteller haben daher kein schützenswertes Interesse an der Ausstellung eines ergänzten Erbscheins, in welchem sie (auch) als Nacherben des Erblassers (und die Ehefrau auch als Vorerbin) aufgeführt werden.

3.3 Betreffend die Gesuchstellerin 3 kommt hinzu, dass sie bereits im ursprünglichen Erbschein als Erbin vermerkt war. Bereits danach war sie somit gemeinschaftlich mit den Miterben als Erbin des Erblassers ausgewiesen. Sie hat schon aus diesem Grund kein schützenswertes Interesse

ZBGR 98/2017 S. 29, 32

an einem ergänzten Erbschein, der sie zusätzlich zu ihrer Eigenschaft als Erbin auch als Nacherbin (und die Ehefrau des Erblassers zusätzlich als Vorerbin) bezeichnet.

3.4 Dazu kommt ein Weiteres: Wie gesehen liegt der Zweck des Erbscheins in der Ermöglichung der *gemeinschaftlichen* Inbesitznahme der Nachlassgegenstände und Verfügung darüber durch die Erben. Über die Berechtigung einzelner Erben an einzelnen Nachlassgegenständen hat der Erbschein sich nicht auszusprechen. Er hat weder Erbquoten noch testamentarische Teilungsvorschriften zu enthalten (*Karrer/Vogt/Leu*, N. 27 zu Art. 559 ZGB; *PraxKomm Erbrecht-Emmel*, 2. Auflage 2011, N. 24 zu Art. 559 ZGB). Entsprechend ist im Erbschein bei Bestehen einer Nacherbschaft auch nicht aufzuführen, bezüglich welcher konkreten Gegenstände die Nacherbschaft angeordnet wurde (dafür gibt es nach dem soeben zum Zweck des Erbscheins Gesagten keine Veranlassung). Allgemein hat der Erbschein die Teilung der Erbschaft nicht vorwegzunehmen (auch nicht provisorisch), denn diese ist grundsätzlich Sache der Erben oder allenfalls Gegenstand der Teilungsklage (vgl. *PraxKomm Erbrecht-Weibel*, 2. Auflage 2011, N. 1 f. zu Art. 604 ZGB; vgl. zur Situation bei Vor- und Nacherben auch *Weimar*, Berner Kommentar, N. 5 zu Art. 488 ZGB).



Ein schützenswertes Interesse der Gesuchsteller an einem ergänzten Erbschein kann daher auch nicht darin bestehen, gegenüber einer allfälligen Vorerbin (bzw. gegenüber deren Erben) einen provisorischen Legitimationsausweis betreffend die Inbesitznahme bestimmter Gegenstände aus dem Nachlass des Erblassers zu erhalten. Der Erbschein stellt einen solchen Ausweis ausschliesslich im Verhältnis zwischen der Erbengemeinschaft und Dritten dar, aber nicht im Verhältnis der Erben untereinander mit Blick auf die Rechte an einzelnen Nachlassgegenständen.

4.Im vorliegenden Verfahren kann danach offen bleiben, ob (und wenn ja: mit welchen Einzelheiten) die von den Gesuchstellern geltend gemachten Verfügungen (Zuwendung bestimmter Liegenschaften und Bilder als «Nacherbschaft») als Nacherbeneinsetzungen nach Art. 488 Abs. 1 ZGB zu betrachten sind (denkbar wäre auch, von aufgeschobenen Vermächtnissen auszugehen; solche wären im Erbschein ohnehin nicht zu vermerken). Ebenso wenig ist zu prüfen, ob entsprechende Ansprüche von der Erbauseinandersetzungvereinbarung vom 16. Dezember 1992 und der darin enthaltenen Saldoklausel umfasst sind oder nicht.

5.Zusammenfassend ist auf das Begehren nicht einzutreten. Die Gesuchsteller haben ihre Ansprüche aus der geltend gemachten Nacherbeneinsetzung an die Erben der (nach dem Standpunkt der Gesuchsteller) Vorerbin zu richten.

**Bezirksgericht Meilen, Einzelgericht im
summarischen Verfahren, Auszug aus der Verfügung
vom 21. Juli 2014 (ZR 113 Nr. 68 S. 232 – EM140329)**