

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF130040-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. P. Hodel und Ersatzrichterin Prof. Dr. I. Jent-Sørensen sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Bohli Roth.

Urteil vom 11. Juni 2013

in Sachen

A._____,

Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin,

betreffend **Erbausschlagung und Anordnung der konkursamtlichen Liquidation**

im Nachlass von B._____, geboren tt.mm.1914, von C._____, gestorben
tt.mm.2013, wohnhaft gewesen in D._____,

Beschwerden gegen zwei Urteile des Einzelgerichtes in Erbschafts- und Konkurs-
sachen des Bezirksgerichtes Horgen vom 2. Mai 2013 (EN130020 und
EK130141)

Erwägungen:

1. Am tt.mm.2013 verstarb B._____ in D._____ und hinterliess als gesetzliche Erben nebst drei anderen Nachkommen ihre Tochter A._____ (fortan Gesuchstellerin; act. 1/1-2). Mit Urteilen vom 2. Mai 2013 merkte das Einzelgericht in Erbschafts- und Konkursachen des Bezirksgerichtes Horgen die Ausschlagung der Erbschaft durch die vier Geschwister vor und stellte fest, dass alle nächsten gesetzlichen Erben die Erbschaft ausgeschlagen haben. Sodann ordnete es in Kenntnisnahme der Ausschlagung durch alle nächsten gesetzlichen Erben mit Wirkung ab 2. Mai 2013, 10.15 Uhr die konkursamtliche Liquidation an (act. 8).

2. Hiergegen erhob die Gesuchstellerin rechtzeitig Berufung und beantragte die Aufhebung der angefochtenen Entscheide. Zur Begründung bringt sie vor, im Gedenken an ihre verstorbene Mutter wolle sie das Konkursverfahren abwenden und ihre Ausschlagung rückgängig machen. Die SVA fordere Fr. 6'500.-- zu viel ausbezahlter Ergänzungsleistungen für das Jahr 2011 zurück. Da nach Abzug aller Abdankungskosten das Konto ihrer Mutter noch ein Guthaben von Fr. 754.25 ausgewiesen habe, hätten sie die Forderung der SVA persönlich be-rappen müssen. In Unkenntnis der Rechtsfolge einer Ausschlagung hätten sie und ihre Geschwister deshalb auf Anraten eines unentgeltlichen Rechtsdienstes diesen Schritt vorgenommen. Sie werde alle Schulden übernehmen (act. 9).

3. Die Vorinstanz gab in ihren Rechtsmittelbelehrungen gegen die Vor-merknahme der Ausschlagungen die Berufung und gegen die Anordnung der konkursamtlichen Liquidation die Beschwerde an. Handelt es sich wie bei der Pro-tokollierung der Ausschlagung um eine vermögensrechtliche Streitigkeit, so ist die Berufung nur zulässig, wenn die Streitwertgrenze von Fr. 10'000.-- erreicht ist (Art. 308 Abs. 2 ZPO). In den vorinstanzlichen Akten finden sich keine Hinweise zum Wert des Nachlasses. Stellt man auf die Angaben der Gesuchstellerin und die beigelegten Kontoauszüge ab – Fr. 6'500.-- Schulden gegenüber der SVA und ein Nachlasskonto mit einem Saldo von Fr. 754.25 –, so sind finanzielle Interes-sen von rund Fr. 6'000.-- betroffen (act. 9 und 11/1-4). Legt man dem Verfahren diesen Streitwert zugrunde, ist die für die Berufung geforderte Streitwertgrenze

nicht erreicht. Gemäss Praxis der Kammer zur neuen Zivilprozessordnung schadet die unrichtige Bezeichnung des Rechtsmittels indes nicht. Die als Berufung betitelte Eingabe ist somit als Beschwerde sowohl gegen die Protokollierung als auch – als Folge davon – gegen die Anordnung der konkursamtlichen Liquidation entgegenzunehmen und zu behandeln.

4. Gemäss Art. 566 Abs. 1 ZGB sind die Erben befugt, die ihnen zugefallene Erbschaft auszuschlagen. Die Ausschlagung ist ein Gestaltungsrecht und muss als solche eindeutig, unmissverständlich und unbedingt abgegeben werden. Im Hinblick auf ihre Funktion – unter den zur Erbschaft Berufenen wie auch im Verhältnis zu Dritten (insbesondere Gläubigern) Klarheit zu schaffen – ist die Ausschlagungserklärung grundsätzlich unwiderruflich (BGE 129 III 305 E.4.3). Die Kammer lässt den Widerruf aus Gründen der Praktikabilität indes zu bei Fehlen oder Einverständnis der nachfolgenden Erben, wenn die konkursamtliche Liquidation noch nicht begonnen hat (BSK ZGB II-Schwander, 4. Aufl. 2010, Art. 566 N 4; PraxKomm Erbrecht-Häuptli, 2. Aufl. 2011; ZR 1972 Nr. 91 und ZR 1973 Nr. 42). Dies wird damit begründet, dass die Erbausschlagung eine dem Erben zur Verfügung gestellte Schutzmassnahme darstelle, von der er Gebrauch machen oder auch darauf verzichten könne. Ein Widerruf der Ausschlagung sei folglich nur dann nicht mehr möglich, wenn ein nachberufener Erbe infolge der Ausschlagung selbst Erbensprüche geltend mache. Sei dies nicht der Fall, beurteile sich die Zulässigkeit des Widerrufs einzig vom Gesichtspunkt der Erbschaftsgläubiger aus. Deren Stellung werde aber in der Regel eher verstärkt, wenn der Ausschlagende doch noch für die Erbschaftsschulden einstehe (ZR 1972 Nr. 91).

5. Die Erblasserin hinterliess vier Kinder, welche die Erbschaft allesamt ausschlugen (act. 1/1-2 und 2/1-6). Da somit alle nächsten gesetzlichen Erben ausschlugen, war die konkursamtliche Liquidation anzuordnen (Art. 573 Abs. 1 ZGB). Für den heute zu treffenden Entscheid bedeutet dies, dass infolge der Ausschlagungen kein nachberufener Erbe selbst Erbensprüche geltend machen kann. Durch den Widerruf wäre somit kein Nacherbe in seinen zu schützenden Rechten betroffen. Des Weiteren hat das mit der Nachlassliquidation befasste Konkursamt E._____ in dieser Sache noch nichts unternommen (act. 12).

Schliesslich ist zugunsten der Gesuchstellerin zu berücksichtigen, dass die Gläubigerinteressen bei Absehen der konkursamtlichen Liquidation nicht als gefährdet erscheinen: Die mit dem Widerruf begründete Erbenhaftung dürfte vielmehr zum Vorteil der Gläubiger sein. Anhaltspunkte für eine Überschuldung der Gesuchstellerin, die ausdrücklich erklärt, alle Schulden zu übernehmen, liegen keine vor. Bei dieser Sachlage ist der in erster Linie aus Pietätsgründen erfolgte Widerruf der Ausschlagung zuzulassen. Wird die Erbschaft von allen nächsten gesetzlichen Erben ausgeschlagen, so gelangt sie von Gesetzes wegen zur Liquidation durch das Konkursamt. Der Erklärung des Widerrufs kommt somit konkursaufhebende Wirkung zu.

Demzufolge sind die Beschwerden gutzuheissen. Vom Widerruf der Ausschlagungserklärung ist Vormerk zu nehmen, und die Anordnung der konkursamtlichen Liquidation ist aufzuheben. Der Gesuchstellerin ist auf Verlangen die auf sie lautende Erbescheinigung auszustellen.

Da die Erbschaft wegen Überschuldung ausgeschlagen wurde, wäre in der Liquidation kaum ein Überschuss zu erwarten, der den Berechtigten – also den vier berufenen Erben – zu überlassen wäre (Art. 573 Abs. 2 ZGB). Somit droht den Geschwistern der Gesuchstellerin durch die Aufhebung des Konkurses kein Nachteil, weshalb von der Einholung von Beschwerdeantworten abgesehen werden kann.

6. Obschon die Beschwerden gutgeheissen werden, sind die zweitinstanzlichen Kosten der Gesuchstellerin aufzuerlegen, weil sie die Verfahren durch ihren Widerruf verursacht hat und die Entscheide der Vorinstanz nicht zu beanstanden sind. Für eine Entschädigung aus der Gerichtskasse mangelt es an einer gesetzlichen Grundlage.

Die vorinstanzliche Regelung, wonach die Kosten für die Protokollierung der Ausschlagung der Gesuchstellerin und ihren Geschwistern zu je einem Viertel auferlegt werde, ist zu bestätigen. Indes sind die Entscheidgebühr für die Anordnung der konkursamtlichen Liquidation sowie die zwischenzeitlich beim Konkursamt E. _____ angefallenen Kosten (act. 12) dem Nachlass aufzuerlegen und

von der Gesuchstellerin zu beziehen, welche die Liquidation mit ihrem Widerruf abwenden will.

7. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten setzt die Zulässigkeit der ordentlichen Beschwerde ans Bundesgericht grundsätzlich einen Streitwert von Fr. 30'000.-- voraus. Erreicht der Streitwert den massgeblichen Betrag nicht, ist die Beschwerde dennoch zulässig, soweit sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt oder die Kammer (hier betreffend Aufhebung der Anordnung der konkursamtlichen Liquidation) als Konkursgericht entscheidet (Art. 74 BGG).

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Beschwerden wird
 - a) vom Widerruf der Erbausschlagung im Nachlass von B._____, geboren tt.mm.1914, von C._____, gestorben tt.mm.2013, durch die Gesuchstellerin Vormerk genommen und Dispositiv-Ziffer 2 des Urteils des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Horgen betreffend Ausschlagung (EN130020), wonach alle nächsten gesetzlichen Erben ausgeschlagen haben, aufgehoben. Im Übrigen wird das Urteil betreffend Ausschlagung bestätigt;
 - b) das Urteil des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Horgen vom 2. Mai 2013 betreffend Anordnung der konkursamtlichen Liquidation (EK130141) aufgehoben.
2. Der Gesuchstellerin ist auf schriftliches Verlangen durch das Einzelgericht des Bezirksgerichtes Horgen eine Erbbescheinigung auszustellen, sofern dagegen nicht Einsprache im Sinne von Art. 559 Abs. 1 ZGB erhoben wird.
3. Die erstinstanzlichen Kosten für die Anordnung der konkursamtlichen Liquidation von Fr. 100.-- (Dispositiv-Ziffer 3 in EK130141) sowie die Kosten des

- Konkursamtes E._____ werden dem Nachlass auferlegt und von der Gesuchstellerin bezogen.
4. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 200.-- festgesetzt und der Gesuchstellerin auferlegt.
 5. Schriftliche Mitteilung an die Gesuchstellerin und – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an die Vorinstanz, ferner an das Konkursamt E._____, an das Betreibungsamt F._____, an das Gemeindesteuernamt D._____ und an das Kantonale Steueramt, Inventarkontrolle, Postfach, 8090 Zürich, je gegen Empfangsschein, sowie an die Obergerichtskasse.
 6. 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.

Betreffend Dispositiv-Ziffer 1.a) handelt es sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt ca. Fr. 6'000.--.

Betreffend Dispositiv-Ziffer 1.b) handelt es sich um einen Entscheid des Konkurs- oder Nachlassrichters oder der Konkurs- oder Nachlassrichterin im Sinne von Art. 74 Abs. 2 lit. d BGG.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. S. Bohli Roth

versandt am: