

René Strazzer\*

# Überblick über die erbrechtlichen Sicherungsmassnahmen

**Stichworte:** Erbrecht, Sicherungsmassnahmen, Testamentseröffnung, öffentliches Inventar, Ausschlagung

## 1. Einleitung

Gemäss der – nicht abschliessenden – Auflistung in Art. 551 Abs. 2 ZGB fallen unter die erbrechtlichen Sicherungsmassregeln die Siegelung der Erbschaft, das Sicherungsinventar, die Erbschaftsverwaltung und die Eröffnung der letztwilligen Verfügungen. Im vorliegenden Beitrag werden in Form eines Überblicks einige Merkmale zu diesen erbrechtlichen Sicherungsmassregeln aufgezeigt, und zwar aus der Optik des Erbrechtspraktikers<sup>1</sup>, welchem kurz nach dem Tode eines Erblassers erbenseitig ein Mandat erteilt wird. Der Beitrag kann keinen Anspruch auf Vollständigkeit und Wissenschaftlichkeit erheben, weshalb sich auch der Fussnotenapparat auf einige Hinweise beschränkt. Ausgeklammert werden sowohl international-privatrechtliche Aspekte<sup>2</sup> als auch spezifische verfahrensrechtliche Fragestellungen<sup>3</sup>. Wo kantonales Recht relevant ist, wird beispielhaft auf die Regelung im Kanton Zürich hingewiesen. Schliesslich soll in Ergänzung zu den erbrechtlichen Sicherungsmassregeln auch noch kurz auf das in der Praxis wichtige Rechtsinstitut des öffentlichen Inventars und auf die Ausschlagung eingegangen werden, beides unter dem Fokus der einschlägigen Fristen.

## 2. Die Siegelung der Erbschaft

Nach Art. 552 ZGB bestimmt das kantonale Recht, mithin regelmässig das EG ZGB, die Fälle, in welchen der Nachlass unter Siegel genommen werden kann. Es handelt sich dabei um Gefährdungstatbestände, wie beispielsweise im Kanton Zürich gemäss § 128 Ziff. 2 EG ZGB ZH die drohende Gefahr, «dass zum Nachteil von Erben oder Vermächtnisnehmern, die im Ausland wohnen oder deren Aufenthalt unbekannt ist, wesentliche Bestandteile der Verlassenschaft unbefugterweise entzogen werden». In der Praxis wird die Siegelung kaum isoliert beantragt, sondern regelmässig in Kombination mit dem Sicherungsinventar gemäss

Art. 553 ZGB. Mit dem Abschluss dieses Inventars fällt denn auch die Siegelung dahin.<sup>4</sup>

Eine Frist, innert welcher ein Erbe die Siegelung verlangen kann, kennt das ZGB zwar nicht. Indessen ergibt sich aus dem erwähnten, in der Praxis üblichen Kontext zwischen der Siegelung und dem Sicherungsinventar, dass eine Siegelung nach Erstellung des Sicherungsinventars ausgeschlossen sein dürfte.<sup>5</sup>

Im Kanton Zürich ist für die Siegelung primär die Vormundschaftsbehörde zuständig, wobei diese die Siegelung in schwierigen Fällen beim Einzelgericht beantragen kann (vgl. § 125 Abs. 1 und 2 EG ZGB ZH und § 137 lit. b GOG ZH). Das Einzelgericht beauftragt den Notar mit der Durchführung der Siegelung (vgl. § 138 Abs. 1 GOG ZH).

## 3. Das Sicherungsinventar

Das ZGB kennt in Art. 553 Abs. 1 ZGB drei Fälle der Anordnung des Sicherungsinventars: zu bevormundender oder unter Vormundschaft stehender Erbe, dauernde Abwesenheit eines Erben und Verlangen eines Erben. Das kantonale Recht kann weitere Anwendungsfälle vorsehen (vgl. Art. 553 Abs. 3 ZGB).

Der Hauptanwendungsfall des Sicherungsinventars in der Praxis ist Art. 553 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB. Danach kann jeder Erbe voraussetzungslos und ohne Begründung dieses Inventar verlangen. Mithin besteht ein Rechtsanspruch jedes Erben auf Anordnung des Sicherungsinventars. Die mit der Inventaraufnahme beauftragte Person hat sämtliche Aktiven des Nachlasses per Todestag bestandesmässig aufzunehmen. Dabei sind alle Erben gegenüber der Inventarbehörde auskunftspflichtig. Auch wenn das Inventar als solches nicht ein Verfügungsverbot bzw. eine Verfügungsbeschränkung hinsichtlich der inventarisierten Werte nach sich zieht und überdies der das Inventar verlangende Erbe von der Inventarbehörde zu einem Kostenvorschuss verhalten werden kann,<sup>6</sup> ist das Sicherungsinventar vor allem für denjenigen Erben ein probates Mittel, der keine oder nur ungenügende Kenntnisse hinsichtlich der Zusammensetzung des Nachlasses hat.

Ein weiterer Vorteil liegt darin, dass gemäss Art. 568 ZGB im Falle eines Sicherungsinventars die dreimonatige Ausschlagungsfrist für alle Erben erst mit dem Tag zu laufen beginnt, an welchem den Erben Kenntnis vom Abschluss des Inventars gegeben wird. Indessen tritt diese Verlängerung der Ausschlagungsfrist

\* Dr. iur., Rechtsanwalt und Fachanwalt SAV Erbrecht, Sticher Strazzer Zeiter Rechtsanwälte, Zürich, [www.sszlaw.ch](http://www.sszlaw.ch). Der Autor dankt seiner Büropartnerin Dr. ALEXANDRA ZEITER, Rechtsanwältin und Fachanwältin SAV Erbrecht, für wertvolle Hinweise.

1 Der Einfachheit halber wird im Folgenden nur die männliche Form verwendet. Dabei gilt selbstverständlich die weibliche Form stets mitumfasst.  
2 Vgl. diesbezüglich etwa MARTIN KARRER/NEDIM PETER VOGT/DANIELA LEU, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, 4. Auflage, Basel 2011, N 13 ff., vor Art. 551–559 ZGB, und BARBARA GRAHAM-SIEGENTHALER, in: Praxiskommentar Erbrecht, 2. Auflage, Basel 2011, Anhang IPR, S. 1989 ff.  
3 Vgl. zu Behörden, Zuständigkeit und Verfahren etwa FRANK EMMEL, in: Praxiskommentar Erbrecht, 2. Auflage, Basel 2011, N 9 ff., Vorbemerkungen zu Art. 551 ff. ZGB, sowie die Hinweise von SYBILLE PESTALOZZI-FRÜH, Vorsorgliche Massnahmen und besondere Vorkehrungen im Erbrecht, in: AJP 2011, S. 599 ff.

4 Vgl. MARTIN KARRER/NEDIM PETER VOGT/DANIELA LEU, a.a.O., N 9 zu Art. 552 ZGB.

5 Vgl. MARTIN KARRER/NEDIM PETER VOGT/DANIELA LEU, a.a.O., N 7 zu Art. 552 ZGB.

6 Im Kanton Zürich kann sich ein solcher Vorschuss durchaus auf CHF 5 000.– oder mehr belaufen.

für einen Erben dann nicht ein, wenn mit der Aufnahme des Sicherungsinventars erst zu einem Zeitpunkt begonnen wird, in welchem für diesen Erben die dreimonatige Ausschlagungsfrist gemäss Art. 567 ZGB bereits abgelaufen ist.<sup>7</sup> Dabei genügt das blosser Begehren um Aufnahme des Sicherungsinventars vor Ablauf der dreimonatigen Ausschlagungsfrist nicht.<sup>8</sup> Vielmehr muss vor Ablauf dieser Frist mit den Arbeiten am Sicherungsinventar begonnen worden sein, damit die Verlängerung gemäss Art. 568 ZGB Platz greift. Erst recht kann die verpasste Ausschlagungsfrist nicht mehr dadurch gerettet werden, dass der betreffende Erbe nach Ablauf seiner Ausschlagungsfrist das Sicherungsinventar verlangt. Hier hilft nur ein Begehren um Wiederherstellung der Ausschlagungsfrist im Sinne von Art. 576 ZGB.

Wiederum befristet das ZGB das Recht des Erben, ein Sicherungsinventar zu verlangen, nicht. Aus der Ordnungsvorschrift von Art. 553 Abs. 2 ZGB, wonach das Inventar in der Regel binnen zwei Monaten seit dem Tode des Erblassers durchzuführen ist, kann jedoch gefolgert werden, dass ein Erbe mit einem Sicherungsinventar nicht zu lange zuwarten sollte. Ein offensichtlich verspätetes Ersuchen kann zurückgewiesen werden.<sup>9</sup>

Im Kanton Zürich ist das Sicherungsinventar in den Fällen von Art. 553 Abs. 1 Ziff. 1 und 2 ZGB wiederum Sache der Vormundschaftsbehörde (vgl. § 125 Abs. 1 Ziff. 1 und 2 EG ZGB ZH). Verlangt ein Erbe das Inventar, ist das Einzelgericht für dessen Anordnung zuständig (vgl. § 137 lit. b GOG ZH). Dieses beauftragt den Notar mit der Durchführung des Inventars (vgl. § 138 Abs. 1 GOG ZH).

#### 4. Die Erbschaftsverwaltung

Die Erbschaftsverwaltung hat einen weiten Anwendungsbereich. Aus Art. 554 Abs. 1 Ziff. 4 ZGB ergibt sich, dass Fälle der Erbschaftsverwaltung durchaus auch ausserhalb der eigentlichen erbrechtlichen Sicherungsmassregeln auftreten. Im Rahmen der Sicherungsmassnahmen ist die Anordnung der Erbschaftsverwaltung nach erfolgter Einsprache gegen die Ausstellung der Erbscheinigung im Sinne von Art. 559 Abs. 1 ZGB das wohl praktisch bedeutsamste Beispiel. Im Kanton Zürich entspricht es ständiger Praxis, dass in diesem Fall die Erbschaftsverwaltung – als ein Anwendungsfall von Art. 554 Abs. 1 Ziff. 4 ZGB i.V.m. Art. 556 Abs. 3 ZGB – angeordnet wird.<sup>10</sup> Da der daraus resultierende Schwebezustand nicht auf unbestimmte Zeit andauern kann, wird die Erbschaftsverwaltung wieder aufgehoben, wenn die bundesrechtliche (relative) Verwirklichungsfrist von einem Jahr, die für die in casu in Frage stehenden erbrechtlichen Klagen gilt, unbenutzt abgelaufen ist.

Das Gesetz äussert sich nicht zur Frage, ob eine Frist zu beachten ist, innert welcher die Erbschaftsverwaltung beantragt

werden muss. Das hängt vom jeweiligen Anwendungsfall ab. Grundsätzlich hat die zuständige Behörde die Erbschaftsverwaltung von Amtes wegen anzuordnen, wenn sie vom Tod des Erblassers und dem Vorliegen der jeweiligen gesetzlichen Voraussetzungen Kenntnis erhält.<sup>11</sup> Wird indessen im vorerwähnten Fall der Einsprache im Sinne von Art. 559 Abs. 1 ZGB innert der einmonatigen Frist keine Einsprache erhoben, wird auch keine Erbschaftsverwaltung angeordnet. Insoweit kann in diesem Fall zumindest von einer indirekten Befristung des Rechts gesprochen werden, die Erbschaftsverwaltung zu beantragen.

Auch die Erbschaftsverwaltung wird im Kanton Zürich vom Einzelgericht angeordnet (vgl. § 137 lit. b GOG ZH). Zu beachten ist, dass ein vom Erblasser ernannter Willensvollstrecker gemäss Art. 554 Abs. 2 ZGB einen bundesrechtlichen Vorrang auf Einsetzung als Erbschaftsverwalter hat. Das Einzelgericht darf den Willensvollstrecker nur umgehen und den Notar oder eine andere geeignete Person (vgl. § 138 Abs. 1 und 2 GOG ZH) mit dieser Aufgabe betrauen, wenn beim Willensvollstrecker ein triftiger Hinderungsgrund vorliegt, wie z.B. eine Interessenkollision.<sup>12</sup> Wird der Willensvollstrecker zum Erbschaftsverwalter bestellt, so ruhen seine Befugnisse und Rechte als Willensvollstrecker, und er hat sich mit der blossen konservatorischen Verwaltung des Nachlassvermögens zu begnügen. Bisweilen zieht das Einzelgericht beim Willensvollstrecker sogar die diesem seinerzeit ausgestellten Willensvollstreckerzeugnisse ein.

#### 5. Die Eröffnung der letztwilligen Verfügungen

Gemäss Art. 556 Abs. 1 und 2 ZGB ist jedermann verpflichtet, eine sich in seinem Besitz befindliche letztwillige Verfügung der Testamentseröffnungsbehörde einzureichen, sobald er vom Tod des Erblassers erfährt. Einzuliefern ist jedes Schriftstück, sei es im Original oder bloss in Kopie vorhanden, das bei nur schon oberflächlicher Betrachtungsweise als Ausdruck eines letzten Willens eines Erblassers erscheint. Erbverträge sind ebenfalls einzuliefern,<sup>13</sup> nicht hingegen reine Eheverträge. Aufgrund des fundamentalen Grundsatzes, dass bei einem verheirateten Erblasser der erbrechtlichen die güterrechtliche Auseinandersetzung vorausgeht, ist deshalb in solchen Fällen stets sorgfältig zu prüfen, ob ein Ehevertrag besteht oder nicht. Die Erben – selbstredend einschliesslich des überlebenden Ehegatten – sind qua erbrechtlicher Auskunftspflicht gemäss Art. 607 Abs. 3 ZGB bzw. Art. 610 Abs. 2 ZGB untereinander verpflichtet, auch bezüglich der güterrechtlichen Verhältnisse und damit auch hinsichtlich des Bestandes und Inhalts eines Ehevertrages umfassend Auskunft zu erteilen.

Werden letztwillige Verfügungen und Erbverträge nicht bei der jeweiligen kantonalen Aufbewahrungsstelle im Sinne von Art. 504 ZGB hinterlegt, muss durch geeignete Vorkehren sicher-

7 Vgl. IVO SCHWANDER, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, 4. Auflage, Basel 2011, N 4 zu Art. 568 ZGB.

8 Vgl. MATTHIAS HAUPTLI, in: Praxiskommentar Erbrecht, 2. Auflage, Basel 2011, N 5 zu Art. 568 ZGB.

9 Vgl. FRANK EMMEL, a.a.O., N 11 zu Art. 553 ZGB.

10 Vgl. z.B. ROGER WEBER, Gerichtliche Vorkehrungen bei der Nachlassabwicklung, in: AJP 1997, S. 550 ff., insb. S. 552.

11 Vgl. FRANK EMMEL, a.a.O., N 40 zu Art. 554 ZGB.

12 Vgl. weitergehend HANS RAINER KUNZLE, Berner Kommentar, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Die Willensvollstrecker, Bern 2011, N 119 zu Art. 517–518 ZGB.

13 Vgl. FRANK EMMEL, a.a.O., N 8 zu Art. 556 ZGB.

gestellt werden, dass der dereinstigen Einlieferungspflicht nach dem Tode des Erblassers nachgekommen werden kann. Das gilt im Besonderen für den Anwalt, der derartige Verfügungen von Todes wegen bei sich in der Kanzlei oder in seinem eigenen Bankschliessfach aufzubewahren pflegt. Nicht selten verliert er den Kontakt zu seinem Mandanten, den er unter Umständen vor Jahren bei der Testamentserrichtung beraten und dessen letztwillige Verfügung er zur Hinterlegung entgegengenommen hat. Er erfährt unter Umständen gar nicht vom Ableben des damaligen Testators oder erst geraume Zeit nach dessen Hinschied. Durch die allgemein gesteigerte Mobilität mit einer Wohnsitzverlegung oder gar einem Wegzug ins Ausland akzentuiert sich diese Problematik. Der Hinterlegung der Verfügung von Todes wegen bei der kantonalen Aufbewahrungsstelle im Sinne von Art. 504 ZGB ist daher der Verwahrung beim Anwalt der Vorzug zu geben.

Eine – wenn auch nicht in Tagen bestimmte – Frist für die Einlieferung einer letztwilligen Verfügung ergibt sich *expressis verbis* aus dem Gesetz. Art. 556 Abs. 1 ZGB verlangt, dass sie «*unverweilt*» erfolgt. Das bedeutet, dass die Verfügung von Todes wegen so rasch als möglich nach erfolgter Kenntnis vom Tod des Erblassers und nach ihrer Auffindung einzureichen ist.<sup>14</sup> Von einem Anwalt, bei welchem die fragliche Urkunde entweder in seinem Kanzleiresor oder seinem Bankschliessfach deponiert ist, wird man meines Erachtens verlangen dürfen, dass er dieser Pflicht binnen längstens fünf Arbeitstagen nachkommt, nachdem er vom Tod des Erblassers erfahren hat. Ausnahmen mögen eine etwas längere Frist rechtfertigen (z.B. Auslandsabwesenheit oder Erkrankung). Der Anwalt wird sich aber daran messen lassen müssen, dass er berufsrechtlich verpflichtet ist, eine geordnete Kanzleiorganisation zu führen, was auch eine taugliche Stellvertretung bei längerer Abwesenheit bedingt.

Im Kanton Zürich ist wiederum das Einzelgericht die zuständige Behörde, die Testamente und Erbverträge eröffnet (vgl. § 137 lit. c GOG ZH).

## 6. Das öffentliche Inventar und die Ausschlagung

Das Institut des öffentlichen Inventars im Sinne von Art. 580 ff. ZGB und die Ausschlagung des Nachlasses gemäss Art. 566 ff. ZGB stellen gesetzsystematisch keine erbrechtlichen Sicherungsmassregeln dar. Gleichwohl sind sie für den nach dem Tode des Erblassers mandatierten Anwalt von grosser praktischer Bedeutung; dies insbesondere vor dem Hintergrund der gesetzlichen Befristung, die für diese beiden Rechtsinstitute gilt. Es soll deshalb an dieser Stelle kurz auf diese Fristenproblematik hingewiesen werden.

### a. Die Frist für das öffentliche Inventar

Gemäss Art. 580 Abs. 2 ZGB muss ein Begehren um Aufnahme eines öffentlichen Inventars innert eines Monats gestellt werden.

14 Vgl. MARTIN KARRER/NEDIM PETER VOGT/DANIELA LEU, a.a.O., N 3 zu Art. 556 ZGB.

Für den gesetzlichen Erben beginnt die Frist mit dem Zeitpunkt der Kenntnis vom Erbfall bzw. vom Tode des Erblassers und für den eingesetzten Erben mit dem Zeitpunkt der Zustellung des Testamentseröffnungsentscheides (vgl. Art. 580 Abs. 2 ZGB i.V.m. Art. 567 Abs. 2 ZGB). Diese ungewöhnlich kurze Frist bereitet in der Praxis grosse Schwierigkeiten, denn der Anwalt wird oftmals erst zu einem Zeitpunkt mandatiert, in welchem diese Frist bereits abgelaufen ist. Es hat daher nicht an Versuchen gefehlt, über eine analoge Anwendung von Art. 576 ZGB eine Wiederherstellung dieser Frist zu erlangen. Ob das möglich ist, ist strittig.<sup>15</sup> Unstrittig ist demgegenüber, dass die Monatsfrist nicht erstreckt werden kann.<sup>16</sup> Es ist deshalb in manchen Fällen zu empfehlen, fristgerecht ein Begehren um Aufnahme eines öffentlichen Inventars zu stellen, das mit dem Antrag verbunden werden kann, das Verfahren zu sistieren und mit der Inventaraufnahme einstweilen zuzuwarten.

Im Kanton Zürich wird das öffentliche Inventar wiederum vom Einzelgericht angeordnet (vgl. § 137 lit. f GOG ZH). Dieses beauftragt den Notar mit der Durchführung des Inventars (vgl. § 138 Abs. 1 GOG ZH).

### b. Die Ausschlagungsfrist

Etwas «kundenfreundlicher» präsentiert sich die Rechtslage für den Erbrechtspraktiker mit Bezug auf die dreimonatige Ausschlagungsfrist von Art. 567 ZGB. Es ist bereits erwähnt worden, dass mit einer (rechtzeitigen!) Aufnahme der Arbeiten am Sicherungsinventar der Beginn der Ausschlagungsfrist bis zum Vorliegen des Inventars hinausgezögert wird (vgl. Art. 568 ZGB und vorne Ziffer 3). Vor allem aber kann die Ausschlagungsfrist nach Art. 576 ZGB auf Gesuch hin erstreckt oder nach Ablauf wiederhergestellt werden. Das Gesetz verlangt für beides (Erstreckung oder Wiederherstellung) einen wichtigen Grund. Die Praxis lässt aber regelmässig schon zum Beispiel die Auslandsabwesenheit eines Erben und damit dessen Distanz zu den Verhältnissen des Erblassers, komplizierte tatsächliche oder rechtliche Verhältnisse oder etwa die Notwendigkeit des Einbezugs vormundschaftlicher Behörden bei minderjährigen Erben genügen.<sup>17</sup> Zu beachten ist allerdings, dass jede Einmischungshandlung im Sinne von Art. 571 Abs. 2 ZGB unwiderruflich zur Verwirkung der Ausschlagungsbefugnis des betreffenden Erben führt. Es ist deshalb wichtig, dass der Anwalt seinen Klienten darauf hinweist, dass sich dieser jeder Einmischungshandlung strikte enthält. Das gilt sowohl während der laufenden ordentlichen Dreimonatsfrist als auch während der behördlich erstreckten oder wiederhergestellten Ausschlagungsfrist. Für ein Gesuch um Erstreckung oder Wiederherstellung der Ausschlagungsfrist fehlt dem sich einmischenden Erben das erforderliche Rechtsschutzinteresse.<sup>18</sup>

15 Vgl. zum Meinungsstand KURT WISSMANN, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, 4. Auflage, Basel 2011, N 11 f. zu Art. 580 ZGB.

16 Vgl. URS ENGLER, in: Praxiskommentar Erbrecht, 2. Auflage, Basel 2011, N 12 zu Art. 580 ZGB.

17 Vgl. MATTHIAS HAUPTLI, a.a.O., N 1 zu Art. 576 ZGB.

18 Vgl. ROGER WEBER, a.a.O., S. 558.

Im Kanton Zürich ist erneut das Einzelgericht für ein Gesuch um Erstreckung oder Wiederherstellung der Ausschlagungsfrist zuständig (vgl. § 137 lit. e GOG ZH).

Schliesslich verdient Erwähnung, dass die Fristen betreffend das öffentliche Inventar und die Ausschlagung auch für einen vom Erblasser ernannten Willensvollstrecker nicht bedeutungslos sind. Gerade in kritischen Fällen, in welchen unklar ist, ob die Aktiven des Nachlasses letztlich die Passiven überwiegen, hat er die Erben auf diese Fristen und die Möglichkeit der Erstreckung bzw.

Wiederherstellung der Ausschlagungsfrist hinzuweisen. Das gilt insbesondere deshalb, weil der Willensvollstrecker selbst weder das öffentliche Inventar verlangen kann<sup>19</sup> noch zu einem Gesuch um Erstreckung bzw. Wiederherstellung der Ausschlagungsfrist legitimiert ist. Nur die Erben sind zu diesen Rechtsvorkehren berechtigt. ■

---

19 So ausdrücklich HANS RAINER KÜNZLE, a.a.O., N 106 zu Art. 517–518 ZGB.