

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LB120114-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichterin Dr. M. Schaffitz und Ersatzoberrichter Dr. S. Mazan sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. J. Freiburghaus

Urteil vom 10. Dezember 2013

in Sachen

1. **A.** _____,

2. **B.** _____,

Kläger und Berufungskläger

1, 2 vertreten durch Rechtsanwältin Dr. iur. X. _____

gegen

1. **C.** _____,

2. **D.** _____,

Beklagte und Berufungsbeklagte

1 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y. _____

2 vertreten durch Rechtsanwalt Z1. _____

substituiert durch Rechtsanwalt lic. iur. Z2. _____

betreffend **Testamentsungültigkeit / Erbunwürdigkeit**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Meilen, Abteilung, vom 25. Oktober 2012 (CP100005)

Rechtsbegehren (Urk. 2 S. 2):

- "1. Es sei das Testament vom (wahrscheinlich) 1. Oktober 2004 der am tt. Dezember 2009 in ... verstorbenen E._____, geb. tt.mm.1922, im Sinne von Art. 519 ZGB für ungültig zu erklären;
2. Ev. Es sei der Beklagte 1, der eingesetzte Erbe C._____, geb. tt.mm.1933, ... [Adresse], im Sinne von Art. 540 ZGB als erbunwürdig zu erklären und als Erbe oder Vermächtnisnehmer auszuschliessen;
unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten."

Urteil des Bezirksgerichtes Meilen vom 25. Oktober 2012 (Urk. 99):

1. Die Klage bzw. Eventualklage wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird auf CHF 36'900.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten werden den Klägern auferlegt, unter solidarischer Haftbarkeit eines jeden für den ganzen Betrag.
4. Die Kläger werden unter solidarischer Haftung verpflichtet, dem Beklagten 1 eine Prozessentschädigung von CHF 9'420.– und der Beklagten 2 eine Prozessentschädigung von CHF 30'520.80 zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, je gegen Empfangsschein.
6. Eine **Berufung** gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen von der Zustellung an im Doppel und unter Beilage dieses Entscheids beim Obergericht des Kantons Zürich, Zivilkammer, Postfach 2401, 8021 Zürich, erklärt werden. In der Berufungsschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen. Allfällige Urkunden sind mit zweifachem Verzeichnis beizulegen.

Berufungsanträge:

der Kläger (Urk. 98 S. 2):

- "1. Es sei das Urteil des Bezirksgerichtes Meilen vom 25. Oktober 2012 aufzuheben,
ev. zurückzuweisen zur Durchführung eines Beweisverfahrens;
2. Es sei in Abweichung des vorinstanzlichen Urteils das Testament der Verstorbenen E._____ für ungültig zu erklären;
3. Evtl. Es sei der Beklagte 1, der eingesetzte Erbe RA Dr. C._____, geb. tt.mm.1933, ... [Adresse], im Sinne von Art. 540 ZGB erbunwürdig zu erklären und als Erbe oder Vermächtnisnehmer auszuschliessen;
alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten."

des Beklagten 1 (Urk. 110 S. 2):

"Die Berufung sei vollumfänglich abzuweisen, alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zu Lasten der Kläger."

der Beklagten 2 (Urk. 109 S. 2):

"Die Berufung sei abzuweisen, soweit auf sie eingetreten wird, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen, zuzüglich 8% Mehrwertsteuer, zulasten der Berufungskläger."

Erwägungen:

1. Sachverhaltsüberblick

- 1.1 Am tt. Dezember 2009 verstarb E._____ (geb. tt.mm.1922) in Die Erblasserin war mit Dr. med. F._____ (geb. tt.mm.1916) verheiratet, der am tt. Mai 2002 vorverstarb. Aus der Ehe gingen zwei Söhne hervor, nämlich B._____ (geb. tt.mm.1945) und A._____ (geb. tt.mm.1950), die Kläger und Berufungskläger (nachfolgend: Kläger).
- 1.2 Am 1. Oktober 2004 verfasste die Erblasserin ein eigenhändiges Testament, worin sie C._____ (Beklagter 1 und Berufungsbeklagter 1: nachfolgend Beklagter 1) und D._____ (Beklagte 2 und Berufungsbeklagte 2: nachfolgend Beklagte 2) begünstigte. Der Beklagte 1 hatte das Ehepaar E._____/F._____ seit 1976 anwaltlich beraten und nach dem Tod von F._____ ca. einmal pro Monat administrative Arbeiten für die Erblasserin erledigt (z.B. Rechnungen bezahlen). Bei der Beklagten 2 handelt es sich um die ehemalige Haushälterin des verstorbenen Ehepaars E._____/F._____, welche 39 Jahre lang im Hause tätig war.
- 1.3 In ihrem Testament vom 1. Oktober 2004 verfügte die Erblasserin im Einzelnen, dass der Beklagten 2 aus dem Nachlass eine lebenslängliche Rente von monatlich CHF 2'000.00 auszurichten sei, die bei einem Lebensversicherer ausbezahlt werde. Zugunsten des Beklagten 1 ordnete die Erblasserin an, dass dieser den Rest des verfügbaren Teils des Nachlasses als eingesetzter Erbe erhalte. Damit setzte die Erblasserin ihre beiden Söhne, die Kläger 1 und 2, auf den Pflichtteil.

1.4 Im vorliegenden Verfahren berufen sich die Kläger im Hauptstandpunkt einerseits auf einen Formmangel des Testaments, andererseits auf die fehlende Testierfähigkeit der Erblasserin. Im Eventualstandpunkt beantragen sie, der Beklagte 1 sei erbunwürdig zu erklären.

2. Prozessgeschichte

2.1 Am 2. September 2010 machten die Kläger das Verfahren mit dem obgenannten Rechtsbegehren bei der Vorinstanz rechtshängig (Urk. 2). Mit Klageantwort vom 23. November 2010 beantragte der Beklagte 1 die Abweisung der Klagebegehren Ziffer 1 und 2 (Urk. 26). Mit Klageantwort vom 16. Februar 2011 beantragte die Beklagte 2 die Abweisung des Klagebegehrens Ziffer 1 und die Feststellung der Gültigkeit des angefochtenen Testaments (Urk. 36). In der Replik vom 16. Juni 2011 hielten die Kläger an ihrem Klagebegehren fest (Urk. 46). Auch die Beklagten hielten in den Duplikatschriften an ihren Anträgen fest (Urk. 55 [Beklagte 2] und Urk. 62 [Beklagter 1]). Im Anschluss an eine persönliche Befragung der Parteien vom 12. Juni 2012 (Prot. S. 13 ff.) erstatteten die Parteien weitere Stellungnahmen (Urk. 87 [Beklagter 1], Urk. 89 [Beklagte 2]) und Urk. 90 [Kläger]). Am 25. Oktober 2012 fällte das Bezirksgericht Meilen das oben wiedergegebene Urteil (Urk. 96 = Urk. 99).

2.2 Mit Berufung vom 5. Dezember 2012 stellten die Kläger die obgenannten Anträge (Urk. 98). Die Berufungsantwort der Beklagten 2 datiert vom 11. Februar 2013 (Urk. 109) und diejenige des Beklagten 1 vom 12. Februar 2013 (Urk. 110). Beide Berufungsantworten wurden den Klägern zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 111). Am 29. März 2013 reichten die Kläger unaufgefordert eine weitere Eingabe ein, welche den Beklagten ebenfalls zur Kenntnis zugestellt wurde (Urk. 114).

3. Prozessuales

3.1 Für das Berufungsverfahren kommt die am 1. Januar 2011 in Kraft getretene eidgenössische Zivilprozessordnung zur Anwendung (Art. 405 Abs. 1 ZPO).

Das Verfahren vor Bezirksgericht unterstand demgegenüber noch der kantonalzürcherischen Zivilprozessordnung (ZPO/ZH).

- 3.2 Mit der Berufung können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz hat ihren Entscheid zu begründen (Art. 318 Abs. 2 ZPO in Verbindung mit Art. 112 BGG), wobei die Begründung kurz ausfallen darf, wenn der angefochtene Entscheid bestätigt wird (Reetz/Hilber, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], ZPO Komm., 2. Aufl., Zürich 2013, Art. 318 N 54). Insbesondere ist es zulässig, auf die schriftliche Begründung des zu bestätigenden erstinstanzlichen Entscheides zu verweisen (BGE 126 III 353 E. 1 S. 355 mit Hinweisen).

4. Materielles

- 4.1 Im Hauptstandpunkt beantragten die Kläger im erstinstanzlichen Verfahren die Ungültigerklärung des Testaments wegen **Formmängeln** (Klagebegehren Ziffer 1). Daran halten sie im Berufungsverfahren fest (Berufungsbegehren Ziffer 2).

a. Beim streitgegenständlichen Testament handelt es sich um eine eigenhändige Verfügung. Das Testament ist auf der Rückseite eines Werbeschreibens der "Hardegger Hüppen AG" handschriftlich niedergeschrieben (Urk. 4/3a und 4/3b). Namentlich aufgrund der ungewöhnlichen Unterlage halten die Kläger das Dokument nur für einen Entwurf - und nicht für ein definitives Testament - und damit für ungültig.

b. Gemäss Art. 505 Abs. 1 ZGB muss die eigenhändige letztwillige Verfügung vom Erblasser von Anfang bis zu Ende mit Einschluss der Angabe von Jahr, Monat, und Tag der Errichtung von Hand niedergeschrieben sowie mit seiner Unterschrift versehen sein. Die Rechtsprechung hat unlängst klargestellt, dass die letztwillige Verfügung am Ende des Dokumentes unterschrieben werden müsse und dass das Erfordernis der Unterschrift ein eigenhändiges Testament vom blossen Entwurf unterscheide (BGE 135 III 206

S. 210 f. E. 3.5). Im Übrigen ist das äussere Erscheinungsbild des Testaments gesetzlich nicht definiert. Erforderlich ist jedoch, dass sich das Testament anhand seines Inhalts als solches erkennen lässt (PraxKomm Erbrecht-Lenz, 2. Auflage, Basel 2011, Art. 505 Rz. 2 mit zahlreichen Hinweisen).

c. Im vorliegenden Fall leitete die Erblasserin das Testament mit folgender Formulierung ein: "Ich, E._____, ... [Adresse], bestimme folgendes als meinen letzten Willen:..." (Urk. 4/3b). Damit steht ausser Frage, dass sich das Dokument anhand seines Inhalts als Testament erkennen lässt. Näher zu prüfen ist nur die Frage, ob das Dokument aufgrund seiner ungewöhnlichen Unterlage (Hinterseite eines Werbeschreibens der "Hardegger Hüppen AG") als blosser Entwurf zu qualifizieren ist. Es wurde bereits erwähnt, dass an die Qualität des Papiers keine gesetzlichen Anforderungen gestellt sind. Zudem hielt die Vorinstanz zutreffend fest, dass die Erblasserin ihre Unterschrift an die unterste noch freie Stelle des Blattes setzte, nämlich seitlich am unteren rechten Rand (Urk. 99 S. 7 E. 4.1.5). Damit ist klar, dass die Erblasserin den von ihr formulierten Text am Ende mit Unterschrift bekräftigte und damit zum Ausdruck brachte, dass es sich nicht um einen blossen Entwurf, sondern um eine letztwillige Verfügung handelt. Schliesslich hielt die Vorinstanz auch zutreffend und unbestritten fest, dass die Datierung zu keinen Beanstandungen Anlass gebe; darauf kann verwiesen werden (Urk. 99 S. 8 E. 4.1.6).

An diesen überzeugenden Ausführungen der Vorinstanz ändern die Einwände der Kläger nichts. Der Hinweis, dass die Erblasserin angeblich regelmässig Entwürfe auf Altpapier geschrieben und auch unterschrieben, die definitiven Briefe und Dokumente aber auf gutem Papier verfasst habe (Urk. 98 S. 8 f.), ist nicht entscheidend; auch wenn die Erblasserin zuweilen gepflegtes Briefpapier verwendet haben sollte, bedeutet dies nicht, dass das auf der Rückseite eines Werbeschreibens abgefasste Testament, das inhaltlich klar und deutlich sowie mit Orts- und Datumsangaben versehen und am Ende des Dokumentes unterschrieben ist, nur ein Entwurf sein soll. Nicht

nachvollziehbar ist sodann die Kritik der Kläger am vorinstanzlichen Hinweis, dass die Erblasserin im Zusammenhang mit einer angeblichen Schenkung von Fr. 600.00 an den Beklagten 1 eine Notiz auf einem gebrauchten Couvert angebracht habe (Urk. 98 S. 9); abgesehen davon, dass das mit einer Notiz versehene gebrauchte Couvert (Urk. 4/6a) für die Gültigkeit des Testaments belanglos ist, würde dieses Dokument - wenn schon - eher dafür sprechen, dass die Erblasserin auch bei anderen Gelegenheiten gebrauchtes Papier verwendete. Nicht überzeugend ist auch die Auffassung, die Vorinstanz habe nicht gewürdigt, dass der in der letztwilligen Verfügung begünstigte Beklagte 1 allen Grund gehabt habe, den Testamentsentwurf sofort zu behändigen, weil er die Erblasserin hätte zu einer Reinschrift überreden müssen und unsicher gewesen wäre, ob er in der Reinschrift wieder als Erbe genannt worden wäre (Urk. 98 S. 9 f.); einerseits ist dieses Argument neu und damit unzulässig (Art. 317 Abs. 1 ZPO); andererseits gehen die Kläger in anderem Zusammenhang von einer leichten Beeinflussbarkeit der Erblasserin aus (nachfolgend E. 4.2), so dass der Beklagte 1 die Erblasserin nach dieser Darstellung problemlos von einer inhaltlich identischen "Reinschrift" hätte überzeugen können. Im Übrigen ist der pauschale Verweis auf die Ausführungen in der Klage vom 6. September 2010 (Urk. 98 S. 8) unzulässig, weil sich die Berufungskläger mit dem angefochtenen Entscheid auseinandersetzen müssen und nicht einfach auf ihre Ausführungen im erstinstanzlichen Verfahren verweisen dürfen (BGE 138 III 374 E. 4.3.1 S. 375; BGE 4A_659/2011 vom 7. Dezember 2011 E. 3 mit Hinweis auf die zu Art. 42 BGG ergangene Rechtsprechung).

d. Die Berufung erweist sich somit als unbegründet, soweit die Ungültigkeit des Testamentes geltend gemacht wird.

- 4.2 Weiter beantragten die Kläger im Hauptstandpunkt im erstinstanzlichen Verfahren die Ungültigerklärung des Testaments wegen **Testierunfähigkeit** der Erblasserin (Klagebegehren Ziffer 1). Auch daran halten sie im Berufungsverfahren fest (Berufungsbegehren Ziffer 2).

a. Gemäss Art. 519 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB wird eine Verfügung von Todes wegen auf erhobene Klage für ungültig erklärt, wenn sie vom Erblasser zu einer Zeit errichtet worden ist, da er nicht Verfügungsfähig war. In Bezug auf die Verfügungsfähigkeit bestimmt Art. 467 ZGB, dass derjenige über sein Vermögen letztwillig verfügen kann, der urteilsfähig ist und das 18. Altersjahr zurückgelegt hat. Gemäss Art. 16 ZGB ist urteilsfähig, wem nicht infolge von Geisteskrankheit, Geistesschwäche, Trunkenheit oder ähnlichen Zuständen die Fähigkeit mangelt, vernunftgemäss zu handeln. Der Begriff der Urteilsunfähigkeit enthält zwei Elemente, nämlich die "*Willensbildungsfähigkeit*" (Fähigkeit, Sinn, Zweckmässigkeit und Wirkung einer bestimmten Handlung zu erkennen) und "*Willensumsetzungsfähigkeit*" (Fähigkeit, gemäss seinem freien Willen zu handeln und allfälliger fremder Beeinflussung in normaler Weise Widerstand zu leisten) (anstatt aller: PraxKomm Erbrecht-Schröder, a.a.O., Art. 467 N 7 mit zahlreichen Hinweisen).

b. Im vorliegenden Fall wird nicht geltend gemacht, dass die "*Willensbildungsfähigkeit*" der Erblasserin im Zeitpunkt der Errichtung der letztwilligen Verfügung beeinträchtigt gewesen sein soll. Die Kläger halten ausdrücklich fest, dass die Erblasserin nicht dement gewesen sei (Urk. 98 S. 10). Nicht die Fähigkeit zur Einsicht werde in Frage gestellt, sondern die Fähigkeit, gemäss dieser Einsicht zu handeln. Die Erblasserin habe unvernünftige Verhaltensweisen gezeigt, indem sie unbegründet medizinische Betreuung abgelehnt habe; zudem sei sie unglücklich und depressiv gewesen. Aufgrund des unvernünftigen Verhaltens und der depressiven Stimmung sei ihre psychische Verfassung labil gewesen, weshalb sie mit Sicherheit auch beeinflussbar gewesen sei (Urk. 98 S. 10 f.). Damit sprechen die Kläger der Erblasserin die "*Willensumsetzungsfähigkeit*" ab.

Die Vorinstanz führte in diesem Zusammenhang zutreffend aus, dass bei Zuwendungen an Vertrauenspersonen wie beispielsweise Anwälte oder Pflegende besondere Vorsicht geboten sei. Auch in solchen problematischen Fällen sei es jedoch Sache der anfechtenden Erben, die *abnorme Beeinflussbarkeit* der Erblasserin sowie das Vorliegen von *Beeinflussungs-*

versuchen zu beweisen, während die Wirksamkeit des Beeinflussungsversuchs nicht nachgewiesen werden müsse. Darauf kann verwiesen werden (Urk. 99 S. 14 f. E. 4.2.4). Die Beklagten hätten keine genügend konkreten *Beeinflussungsversuche* oder Indizien dafür behauptet; allein die Tatsache, dass es sich beim Beklagten 1 um den "Berater in rechtlichen Angelegenheiten" und bei der Beklagten 2 um die Haushälterin handle, führe nicht zur Vermutung eines Beeinflussungsversuchs. Im Übrigen könne aufgrund des ärztlichen Berichts von Dr. med. G._____ vom 27. August 2005 auch nicht auf eine abnorme Beeinflussbarkeit geschlossen werden. Vielmehr werde darin festgehalten, dass die Erblasserin zeitlich, örtlich und biographisch bestens orientiert gewesen sei. Die Erblasserin werde keineswegs als immer schwächer werdende, geistig hilflose und leicht beeinflussbare Person dargestellt. Im Gegenteil gehe aus dem Bericht hervor, dass sich die Erblasserin von niemandem dreinreden lasse (Urk. 99 S. 15 ff. E. 4.2.5 mit Hinweis auf Urk. 27).

Was die Kläger dagegen vorbringen, ist nicht geeignet, die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz in Frage zu stellen. Die Kläger stören sich insbesondere daran, dass die Vorinstanz eine *abnorme Beeinflussbarkeit* der Erblasserin mit Hinweis auf den ärztlichen Bericht von Dr. med. G._____ vom 27. August 2005 verneinte, und machen geltend, bei diesem Bericht handle es sich um eine Parteieingabe, die vom Beklagten 1 provoziert worden sei, und die nicht als medizinisches Gutachten beachtet werden könne. Dazu ist einerseits zu bemerken, dass keine Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass der genannte Bericht vom Beklagten 1 im Hinblick auf die Frage der Testierfähigkeit eingeholt wurde; vielmehr steht der Bericht im Zusammenhang mit den damaligen Überlegungen der Erblasserin, die Dienste von "Exit" in Anspruch zu nehmen (Urk. 27). Andererseits sind die Kläger darauf hinzuweisen, dass die Vorinstanz den medizinischen Bericht keineswegs als "Gutachten", sondern als "Urkunde" würdigte; die Kläger machen nicht plausibel, weshalb eine in einer Urkunde niedergelegte medizinische Einschätzung nicht für die Beurteilung der Beeinflussbarkeit der Erblasserin in der damaligen Zeit gewürdigt werden darf. Nicht überzeugend ist auch der Hin-

weis der Kläger, Dr. med. G._____ sei Ärztin für innere Medizin ohne "vertieftes psychiatrisches Grundwissen bzw. eine psychiatrische Zusatzausbildung" (Urk. 98 S. 12). Selbst wenn Dr. G._____ keine entsprechende Spezialausbildung haben sollte, behaupten die Kläger nicht, dass - und inwieweit - der im Hinblick auf einen allfälligen Freitod verfasste Bericht über die Urteilsfähigkeit der Erblasserin unsorgfältig sein soll. Überdies machen sie im Berufungsverfahren auch nicht geltend, dass die Vorinstanz aufgrund der allgemein gehaltenen Parteibehauptungen über vermutete Beeinflussungen bzw. Beeinflussungsmöglichkeiten zusätzliche beweismässige Abklärungen hätte treffen müssen. Daher durfte die Vorinstanz für die Beurteilung der Frage einer abnormen Beeinflussbarkeit ohne Weiteres auf den medizinischen Bericht von Dr. med. G._____ abstellen. Weiter zog die Vorinstanz auch die richtigen Schlussfolgerungen aus diesem Bericht. Darauf kann verwiesen werden (Urk. 99 S. 16 f.).

Im Übrigen machten die Kläger auch im Berufungsverfahren keine konkreten Umstände namhaft, die auf *Beeinflussungen* seitens der Beklagten schliessen liessen. Allein mit dem - gewiss zutreffenden - allgemeinen Hinweis, dass Anwälte, Pflegepersonen etc. eine Vertrauensposition mit erhöhter Beeinflussungsgefahr einnehmen, werden keine konkreten Beeinflussungen bzw. Indizien dafür dargetan. Auch in der Berufung begnügen sich die Kläger im Wesentlichen mit der Behauptung, dass die Begleitumstände der Testamentserrichtung "stinken", ohne auszuführen, weshalb dies der Fall sein soll (Urk. 98 S. 12). Im Gegenteil ist die ausführliche und sorgfältige Begründung der Vorinstanz unbestritten geblieben, dass die Erblasserin beim Abschluss des Teilungsvertrages im Nachlass ihres vorverstorbenen Ehemannes im Januar 2005 - d.h. einige Monate nach dem Aufzeichnen der hier umstrittenen letztwilligen Verfügung - auch nach der Darstellung der Kläger urteilsfähig gewesen sei (so Urk. 99 S. 17), dass die krakelige Schrift eine Folge der schweren Polyarthritits und nicht ein Zeichen von fehlender Testierfähigkeit sei (Urk. 99 S. 17), dass sich die Erblasserin seit Jahren mit erbrechtlichen Angelegenheiten befasst habe und keineswegs unkundig gewesen sei (Urk. 99 S. 17 f.) und dass keine konkreten Beeinflussungen sei-

tens der Beklagten 2 auszumachen seien (Urk. 99 S. 18 f.). Nur der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass auf den pauschalen Verweis auf die Ausführungen unter Ziff. B (S. 7 ff.) der Klageschrift nicht einzugehen ist, weil sich die Berufungskläger mit dem angefochtenen Entscheid auseinandersetzen müssen und nicht einfach auf ihre Ausführungen im erstinstanzlichen Verfahren verweisen dürfen (BGE 138 III 374 E. 4.3.1 S. 375; BGE 4A_659/2011 vom 7. Dezember 2011 E. 3 mit Hinweis auf die zu Art. 42 BGG ergangene Rechtsprechung).

c. Insgesamt ist davon auszugehen, dass die Erblasserin mit ihrem Testament zwar ihren "Rechtsvertreter" (den Beklagten 1) und ihre Haushälterin (die Beklagte 2) begünstigte, zu denen ein Vertrauensverhältnis bestanden haben dürfte. Wie erläutert gibt es jedoch weder konkrete Anhaltspunkte für eine abnorme Beeinflussbarkeit der - gemäss ärztlichem Bericht willensstarken - Erblasserin noch für konkrete Beeinflussungsversuche des Beklagten 1 und/oder der Beklagten 2. In einem solchen Fall die Testierfähigkeit zu verneinen, liefe darauf hinaus, sich unzulässig über den letzten Willen der Erblasserin hinwegzusetzen.

4.3. Schliesslich beantragten die Kläger im erstinstanzlichen Verfahren im Eventualstandpunkt, dass der Beklagte 1 als eingesetzter Erbe im Sinn von Art. 540 ZGB als erbunwürdig zu erklären und als Erbe oder Vermächtnisnehmer auszuschliessen sei (Klagebegehren Ziffer 1). Auch an diesem Eventualbegehren halten die Kläger im Berufungsverfahren fest (Berufungsbegehren Ziffer 2).

a. Zu prüfen ist der Erbunwürdigkeitsstatbestand von Art. 540 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB. Gemäss dieser Bestimmung ist erbunwürdig, wer den Erblasser durch Arglist, Zwang oder Drohung dazu gebracht oder daran verhindert hat, eine Verfügung von Todes wegen zu errichten oder zu widerrufen. Der Zweck dieses Erbunwürdigkeitsgrundes ist der Schutz des freien Willens des Erblassers. Dieser Erbunwürdigkeitsgrund kann zum einen durch ein *Tun* erfüllt werden, zum Beispiel durch psychischen oder physischen Zwang bzw. durch massive Beeinflussung mittels Drohung oder Fehlinformation. Der

Tatbestand kann aber auch durch *Unterlassen* verwirklicht werden, nämlich durch Unterlassen von Aufklärung, wo hätte aufgeklärt werden können und müssen (PraxKomm Erbrecht-Abt, a.a.O., Art. 540 N 31). In BGE 132 III 305 ff. wurde ein Rechtsanwalt wegen Verletzung der Aufklärungspflicht für erbunwürdig erklärt, der von einer betagten, alleinstehenden und verwitweten Erblasserin letztwillig als Alleinerbe und Willensvollstrecker über einen Nachlass in zweistelliger Millionenhöhe eingesetzt wurde. Entscheidend war, dass während rund vier Jahren ein Vertrauensverhältnis bestand und der eingesetzte Rechtsanwalt beinahe die einzige Bezugsperson der Erblasserin war. Aus Sicht der Erblasserin ging es nicht bloss um eine Arbeitsbeziehung zwischen ihr als Klientin und dem Begünstigten als Anwalt. Vielmehr mass sie dem Verhältnis eine weitergehende Bedeutung bei und offenbarte ihr Verständnis durch Schenkungen an den Anwalt. Unter diesen Umständen wäre der Anwalt verpflichtet gewesen, die Erblasserin über sein Verhältnis zu ihr aufzuklären. Diese Pflicht verletzte er und zwar dauerhaft, zumal eine Fehlvorstellung der Erblasserin über ihr Verhältnis zum Rechtsanwalt bis zum Tod bestand, mithin der Anwalt die Erblasserin in der Fehlvorstellung belies, seine Bemühungen beruhten auf echter Freundschaft und Zuneigung, und ihr nicht klar machte, dass es sich bei seinen Bemühungen um eine Gegenleistung für die Bezahlung des von ihm in Rechnung gestellten Anwaltshonorars handelte (a.a.O., E. 6.1 S. 313 f.).

b. Im vorliegenden Fall führte die Vorinstanz im Wesentlichen aus, dass die Kläger nicht genügend konkret dargetan hätten, worin das erbunwürdige Verhalten des Beklagten 1 bestanden haben soll. Die Erbeinsetzung alleine bedeute noch keine erbunwürdige Einflussnahme auf die Erblasserin. Auch in diesem Zusammenhang sei auf den Arztbericht vom 27. August 2005 zu verweisen, wonach rund 11 Monate nach Errichtung des Testamentes bei der Erblasserin keine Anzeichen für leichte Beeinflussbarkeit bestanden hätten (Urk. 99 S. 23 f. E. 5.4).

c. Vorweg ist festzuhalten, dass sich der hier zu beurteilende Fall in verschiedenen Punkten vom oben erwähnten Entscheid unterscheidet, in wel-

chem die Erbinwürdigkeit eines Anwaltes angenommen wurde: Erstens geht es nicht um einen Nachlass in zweistelliger Millionenhöhe, sondern um einen Bruchteil davon; zweitens wurde der Beklagte nicht als Alleinerbe eingesetzt, sondern nur im Umfang der verfügbaren Quote, die im vorliegenden Fall $\frac{1}{4}$ des Nachlasses betrifft (Art. 471 Ziff. 1 ZGB); drittens gehen sowohl die Kläger als auch der Beklagte 1 von einer verfügbaren Quote in der Höhe von rund Fr. 650'000.00 aus, wovon der Barwert der kapitalisierten lebenslänglichen Rente der im Zeitpunkt des Todes der Erblasserin 56-jährigen Beklagten 2 von monatlich Fr. 2'000.00 abzuziehen ist, so dass sich der Wert der Zuwendung an den Beklagten 1 wesentlich reduziert; und viertens war der Beklagte 1 nicht die einzige Bezugsperson der Erblasserin, da die Erblasserin nach den unangefochtenen Feststellungen der Vorinstanz zumindest mit dem Kläger 2 viel öfters Kontakt pflegte als mit dem Beklagten 1 (Urk. 99 S. 24). Aufgrund dieser offenkundigen Unterschiede zum oben zitierten Fall wäre es Sache der Kläger gewesen, konkrete Erbinwürdigkeitsgründe darzutun.

Solche Erbinwürdigkeitsgründe werden im Berufungsverfahren nicht namhaft gemacht. Verfehlt ist zunächst die Meinung der Kläger, der Beklagte 1 habe sich dadurch erbinwürdig verhalten, dass er der Erblasserin einen Entwurf bezüglich eines Kaufrechtes (vgl. Urk. 59/1) für die von der Erblasserin bewohnte Liegenschaft zum Vorzugspreis von 2.36 Mio. Franken habe zukommen lassen (Urk. 98 S. 13); einerseits wurde der Entwurf nie rechtswirksam, und andererseits kann nicht ohne Weiteres von einem "Vorzugspreis" die Rede sein, da der Verkehrswert des Grundstückes in einem von den Klägern eingereichten Schätzbericht der ZKB vom 20. November 2003 auf Fr. 2.35 Mio. beziffert wurde (Urk. 4/10 S. 10). Weiter kann die Meinung der Kläger nicht geteilt werden, dass sich der Beklagte 1 als Rechtsanwalt standeswidrig verhalten und deshalb als erbinwürdig zu gelten habe (Urk. 98 S. 14 f.); es wurde bereits dargetan, dass sich der hier zu beurteilende Fall in wesentlichen Punkten von dem in BGE 132 III 305 ff. entschiedenen Fall unterscheidet, weshalb Erbinwürdigkeit nicht leichthin angenommen werden kann. Im Übrigen hielt die Vorinstanz auch im Zusammen-

hang mit der Erbnunwürdigkeit unter Hinweis auf den medizinischen Bericht von Dr. med. G._____ zutreffend fest, dass keine Anzeichen für eine leichte Beeinflussbarkeit der Erblasserin bestanden hätten.

c. Abschliessend ist auch im Zusammenhang mit der behaupteten Erbnunwürdigkeit festzuhalten, dass auf den pauschalen Verweis auf die Ausführungen in der Klageschrift vom 2. September 2010 (S. 16 ff.) und der Stellungnahme von 20. August 2012 (S. 14) nicht einzugehen ist, weil sich die Kläger mit dem angefochtenen Entscheid auseinandersetzen müssen und nicht einfach auf ihre Ausführungen im erstinstanzlichen Verfahren verweisen dürfen (BGE 138 III 374 E. 4.3.1 S. 375; BGE 4A_659/2011 vom 7. Dezember 2011 E. 3 mit Hinweis auf die zu Art. 42 BGG ergangene Rechtsprechung). Insgesamt ist daher davon auszugehen, dass unter Würdigung aller Umstände kein erbnunwürdiges Verhalten des Beklagten 1 erkennbar ist.

4.4 Unter den Titeln "Prozessgeschichte" und "Die Vorinstanz" bringen die Kläger eine Reihe von allgemeinen Beanstandungen vor, auf die nur noch kurz einzugehen ist. Wenn die Kläger der Vorinstanz Aktenwidrigkeit vorwerfen, weil sie davon ausgehe, dass die Kläger versucht hätten, die Auszahlung der Rente zu verhindern, welche der Ehemann der Erblasserin der Beklagten 2 versprochen habe (Urk. 98 S. 4 Mitte), sind sie darauf hinzuweisen, dass die Vorinstanz an dieser Stelle nicht die eigene Meinung, sondern in indirekter Rede diejenige des Beklagten 1 wiedergibt (Urk. 99 S. 11 oben). Wenn die Kläger die Darstellung der Vorinstanz als aktenwidrig rügen, der Kläger 1 habe im Nachlass von F._____ die Erbteilung verlangt (Urk. 98 S. 5), ist ihnen zwar beizupflichten, dass der Kläger 1 in der damaligen Klage gegen die Erblasserin *im Antrag* nicht die Erbteilung verlangte (Urk. 47/6 S. 2); allerdings verlangte der Kläger 1 *in der Begründung* die Teilung (vgl. Urk 47/6 S. 6 f. [worauf die Vorinstanz in Urk. 99 S. 25 oben zutreffend und präzise Bezug nahm]), und das Verfahren endete mit einem *Erbteilungsvertrag*, worin sich die Erblasserin zur Bezahlung von je Fr. 247'531.00 an die Kläger 1 und 2 verpflichtete (Urk. 47/7 Blatt 2). Wenn die Kläger der Vor-

instanz im Zusammenhang mit dem Hinweis, das Verfahren zwischen den Klägern und der Erblasserin sei "mit harten Bandagen" geführt worden, Aktenwidrigkeit vorwerfen (Urk. 98 S. 7), scheinen sie wiederum zu übersehen, dass die Vorinstanz an dieser Stelle nicht die eigene Meinung, sondern den Standpunkt des Beklagten 1 in indirekter Rede wiedergibt (vgl. Urk. 99 S. 10 unten). Wenn die Kläger schliesslich in allgemeiner Weise die Durchführung des erstinstanzlichen Verfahrens kritisieren (Referentenaudienz, Referentenwechsel etc.) (Urk. 98 S. 15 ff.), wäre es ihnen frei gestanden, die ihnen gut scheinenden Schritte sogleich im erstinstanzlichen Verfahren zu veranlassen; sie dürfen damit nicht bis zum Vorliegen eines Urteils zuwarten und die Beanstandungen erst im Rechtsmittelverfahren erheben, wenn sie mit dem erstinstanzlichen Verfahrensausgang unzufrieden sind.

4.5 Aus diesen Gründen sind die Hauptbegehren als auch das Eventualbegehren abzuweisen.

5. Kosten- und Entschädigungsfolgen

5.1 Die Vorinstanz ging für das erstinstanzliche Verfahren von einem Streitwert von Fr. 1 Mio. aus (Urk. 99 S. 26 f.). Dieser Streitwert ist zutreffend und unangefochten, weshalb auch im Berufungsverfahren darauf abzustellen ist.

5.2 Da die Klage bzw. Eventualklage abzuweisen ist, und die Höhe der Gerichtsgebühr und Parteientschädigung nicht beanstandet wird, ist das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv zu bestätigen.

5.2 Für die Festsetzung der Kosten- und Entschädigungsregelung im Berufungsverfahren sind die GebV OG und AnwGebV (je vom 8. September 2010) massgebend. In Anwendung von § 4 Abs. 1 und § 12 Abs. 1 GebV OG ist die zweitinstanzliche Entscheidgebühr auf Fr. 30'750.00 festzusetzen. Die Parteientschädigungen sind gestützt auf § 4 Abs. 1 und § 13 Abs. 2 AnwGebV auf Fr. 10'500.00 festzusetzen, wobei den Beklagten 1 und 2 je eine separate Entschädigung zuzusprechen ist, weil sie sich von je eigenen

Anwälten vertreten liessen. Zusätzlich ist wie beantragt die Mehrwertsteuer zu vergüten.

Es wird erkannt:

1. Die Klage und die Eventualklage werden abgewiesen.
2. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Dispositiv-Ziffer 2-4) wird bestätigt.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 30'750.00 festgesetzt.
4. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden den Klägern auferlegt und mit ihrem Kostenvorschuss verrechnet.
5. Die Kläger werden unter solidarischer Haftbarkeit verpflichtet, den Beklagten 1 und 2 für das Berufungsverfahren je eine Parteientschädigung von Fr. 11'340.00 zu bezahlen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Bezirksgericht Meilen, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

7. 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.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 1'000'000.00.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 10. Dezember 2013

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. L. Hunziker Schnider

lic. iur. J. Freiburghaus

versandt am:
mc