

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LB160017-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter Dr. H.A. Müller und Oberrichterin Dr. M. Schaffitz sowie Leitende Gerichtsschreiberin lic. iur. E. Ferreño

## Urteil vom 14. April 2016

in Sachen

**A.** \_\_\_\_\_,

Kläger und Berufungskläger

gegen

1. **B.** \_\_\_\_\_,

2. †**C.** \_\_\_\_\_,

Beklagte und Berufungsbeklagte

1 vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_

betreffend **Testamentsungültigkeit**

**Berufung gegen einen Beschluss des Bezirksgerichtes Zürich, 4. Abteilung, vom 18. Februar 2016 (CP160001-L)**

**Rechtsbegehren:**  
(sinngemäss, Urk. 6/1)

"Antrag auf Ungültigkeitserklärung der letztwilligen Verfügungen des Erblassers, D.\_\_\_\_\_, vom 30. März 2010 und vom 6. Januar 2012 bzw. Antrag auf Aberkennung der Erbschaftsberechtigung von B.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_."

**Beschluss des Bezirksgerichtes Zürich, 4. Abteilung, vom 18. Februar 2016:**  
(Urk. 2)

1. Auf die Klage gegen den verstorbenen C.\_\_\_\_\_ wird nicht eingetreten.
2. Dem Kläger wird eine Frist von 20 Tagen ab Zustellung dieses Entscheides angesetzt, um dem Gericht folgende Urkunden im Doppel und mit einem Verzeichnis einzureichen:
  - letztwillige Verfügung vom 6. Januar 2012,
  - letztwillige Verfügung vom 30. März 2010,
  - Entscheid des Bezirksgerichtes Zürich vom 4. August 2014,
  - Entscheid des Bezirksgerichtes Zürich vom 11. September 2014.
3. Dem Kläger wird eine Frist von 20 Tagen ab Zustellung dieses Entscheides angesetzt, um dem Gericht den Streitwert der Klage im Sinne der Erwägungen zu beziffern.
4. [Schriftliche Mitteilung]
5. [Rechtsmittelbelehrung]"

**Berufungsanträge:**

des Berufungsklägers (Urk. 1 S. 2):

"An die Stelle des nachverstorbenen C.\_\_\_\_\_, geboren tt.1.1936, gestorben tt.mm.2014, seien dessen Erben

1. E.\_\_\_\_\_, geboren tt.7.1941, von Zürich und F.\_\_\_\_\_, ... [Adresse] und
2. G.\_\_\_\_\_, geboren tt.5.1964, von Zürich und F.\_\_\_\_\_, ... [Adresse]

als 2. beklagte Partei zu setzen. Die Testamentsanfechtungs- und Ungültigkeitsklage vom 01.02.16 soll sich explizit auch gegenüber den direkten Erben des verstorbenen Treuhänders und Willensvollstreckers auswirken."

### **Erwägungen:**

1. a) Am tt.mm.2014 verstarb D.\_\_\_\_\_, zuletzt wohnhaft gewesen in Zürich (Urk. 6/7/3 S. 3). Mit Eingabe vom 1. Februar 2016 und unter Beilage der Klagebewilligung vom 13. November 2015 erhob der Kläger eine Testamentsanfechtungsklage mit dem eingangs aufgeführten Rechtsbegehren (Urk. 6/1-2). Die Vorinstanz trat mit Beschluss vom 18. Februar 2016 auf die Klage gegen den Beklagten 2 nicht ein (Urk. 2).

b) Hiergegen erhob der Kläger und Berufungskläger (fortan Kläger) mit Eingabe vom 11. März 2016, eingegangen am 14. März 2016, Berufung mit den eingangs aufgeführten Anträgen (Urk. 1 S. 2).

2. Mit der Berufung können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). In der Berufungsschrift sind die Behauptungen bestimmt und vollständig aufzustellen. Sie hat darzulegen, weshalb der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten unrichtig sein soll. Zwar prüft die Berufungsinstanz nicht nur die geltend gemachten Rügen. Der Berufungskläger hat sich aber mit den Erwägungen im angefochtenen Beschluss auseinanderzusetzen (BGE 138 III 213 E. 2.3; BGer 4A\_659/2011 vom 7. Dezember 2011 E. 3; Reetz/Theiler, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich/Basel/Bern 2016, 3. Auflage, N 36 zu Art. 311 ZPO).

3. a) Die Vorinstanz trat zufolge fehlender Prozessvoraussetzung auf die Klage gegen den Beklagten 2 nicht ein (Art. 59 ZPO). Sie erwog, in der Klagebewilligung vom 13. November 2015 seien als beklagte Parteien B.\_\_\_\_\_ und der am tt.mm.2014 (offenbar ... Tage nach dem Tod des Erblassers) verstorbene C.\_\_\_\_\_ aufgeführt, der als Toter nicht rechtsfähig und nicht parteifähig sei. Die fehlende Parteifähigkeit sei in der Regel nicht heilbar. C.\_\_\_\_\_ sei lange vor Anhebung des Schlichtungsverfahrens verstorben. In der Klagebewilligung sei "C.\_\_\_\_\_, geboren tt. Januar 1936, nachverstorben am tt.mm.2014" als Beklagter 2 aufgeführt. Aus den Ausführungen des Klägers lasse sich auch nicht andeu-

tungsweise entnehmen, dass er eigentlich gegen die Erben von C.\_\_\_\_\_ klagen wolle und lediglich die Partei falsch bezeichnet habe (Urk. 2 S. 3).

b) Der Kläger macht in seiner Berufungsschrift geltend, er habe in der Klageschrift vom 1. Februar 2016 die zweite beklagte Partei unvollständig benannt, weil er davon ausgegangen sei, dass sich die Testamentsanfechtungs- bzw. Ungültigkeitsklage automatisch auf die Erbeserben des nachverstorbenen C.\_\_\_\_\_ auswirken werde (Urk. 1 S. 2). Würde seitens der Vorinstanz auf die Klage gegen E.\_\_\_\_\_ und G.\_\_\_\_\_ nicht eingetreten, wären diese die unrechtmässigen Nutzniesser des mutmasslich treuhänderischen Vollmachtsmissbrauches in Bezug auf den verstorbenen C.\_\_\_\_\_ (Urk. 1 S. 2 f.).

c) Damit beanstandet der Kläger die Erwägungen im angefochtenen Beschluss mit keinem Wort als unrichtig. Diese sind denn auch zutreffend (Urk. 2 S. 3): Der Beklagte 2 verstarb rund eineinhalb Jahre, bevor der Kläger das Schlichtungsgesuch beim Friedensrichteramt der Stadt Zürich, Kreise 11 + 12, anhängig machte (Urk. 6/1). Nach Art. 31 Abs. 1 ZGB endet die Persönlichkeit mit dem Tod. Einer verstorbenen Person fehlt jede Rechtsfähigkeit und folglich auch die Parteifähigkeit (vgl. BGE 129 I 302 E. 1.2.1). Das Nichteintreten der Vorinstanz auf die Klage mangels Parteifähigkeit des Beklagten (Art. 66 ZPO) entspricht der gesetzlichen Folge (Art. 59 Abs. 1 ZPO). Daran ändert auch der Umstand nichts, dass der Kläger nun im Berufungsverfahren geltend macht, er habe die zweite beklagte Partei unvollständig benannt, weil er davon ausgegangen sei, dass sich die Testamentsanfechtungs- bzw. Ungültigkeitsklage automatisch auf die Erbeserben des nachverstorbenen C.\_\_\_\_\_ auswirken werde (Urk. 1 S. 2). Dies trifft nicht zu. Entgegen dem Antrag des Klägers, sind anstelle des Beklagten 2 nicht seine Erben im Rubrum aufzunehmen, mangelt es doch an einem Schlichtungsverfahren gegen die Erben des Beklagten 2 (Art. 197 ZPO). Das Berufungsverfahren dient nicht dazu, das vor Vorinstanz bzw. vor Schlichtungsbehörde Versäumte nachzuholen. Dem Kläger steht es jedoch offen, seine Klage gegen die Erben des Beklagten 2 bei der zuständigen Schlichtungsbehörde anhängig zu machen. Der Vollständigkeit halber ist der Kläger darauf hinzuweisen, dass sich die Sachlage anders präsentiert hätte, wäre der Beklagte 2 während des Prozes-

ses verstorben und damit seine Rechtspersönlichkeit untergegangen. In einem solchen Fall hätten dessen Erben in den Prozess eintreten (Art. 560 ZGB) und das Rubrum entsprechend angepasst werden können.

d) Nach dem Gesagten ist die Berufung des Klägers abzuweisen und der angefochtene Entscheid zu bestätigen (Art. 318 Abs. 1 lit. a ZPO). Da sich die Berufung als offensichtlich unbegründet erweist, ist auf das Einholen einer Berufungsantwort zu verzichten (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

3. a) Erbteilungsstreitigkeiten sind vermögensrechtliche Streitigkeiten. Der Kläger beziffert seinen auf ihn fallenden Anteil der Erbschaft auf Fr. 44'000.– (Urk. 6/6 S. 2). Von diesem Streitwert ist im Berufungsverfahren auszugehen. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 und § 12 der Gerichtsgebührenverordnung auf Fr. 1'500.– festzusetzen. Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens sind ausgangsgemäss dem unterliegenden Kläger aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

b) Für das Berufungsverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, dem Kläger zufolge seines Unterliegens, der Beklagten 1 mangels relevanter Umtriebe (Art. 95 Abs. 3, Art. 106 Abs. 1 ZPO).

#### **Es wird erkannt:**

1. Die Berufung wird abgewiesen und Dispositivziffer 1 des Beschlusses des Bezirksgerichtes Zürich, 4. Abteilung, vom 18. Februar 2016 bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'500.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Kläger auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen im zweitinstanzlichen Verfahren zugesprochen.

5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte 1 unter Beilage der Doppel von Urk. 1, 3 und 4/1, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

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

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.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 44'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 14. April 2016

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Die Leitende Gerichtsschreiberin:

Dr. L. Hunziker Schnider

lic. iur. E. Ferreño

versandt am:

kt