

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF140079-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichter Dr. P. Higi und Ersatzrichter lic. iur. P. Raschle sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. R. Maurer.

Urteil vom 11. November 2014

in Sachen

A._____,

Berufungsklägerin,

betreffend **Testamentseröffnung**

im Nachlass von B._____, geboren am tt. Juni 1928, von C._____, gestorben am tt.mm.2014, wohnhaft gewesen in D._____,

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes in Erbschaftssachen des Bezirksgerichtes Winterthur vom 25. September 2014 (EL140283)

Erwägungen:

1. a) Am tt.mm.2014 verstarb B._____ (Erblasser), im Alter von 86 Jahren mit Wohnsitz in D._____. Mit Urteil vom 25. September 2014 eröffnete das Einzelgericht in Erbschaftssachen des Bezirksgerichts Winterthur zwei eigenhändige letztwillige Verfügungen des Erblassers vom 25. August 2013 und 27. Mai 2014 (act. 6 Dispositivziffer 1 i.V. mit act. 6 S. 8-9). Die Vorinstanz ermittelte als gesetzliche Erben eine Tochter (Berufungsklägerin) sowie deren zwei Kinder (bzw. Enkel des Erblassers) und einen (verbeiständeten) Sohn des Erblassers (act. 6 S. 2 f. i.V. mit act. 2). Sie ermittelte ferner die testamentarisch eingesetzten Erben sowie die Vermächtnisnehmer (act. 6 S. 3 ff. i.V. mit act. 2) und nahm davon Vormerk, dass der testamentarisch eingesetzte Willensvollstrecker das Mandat angenommen habe (act. 6 S. 5 Dispositivziffer 1). Zudem stellte sie den eingesetzten Erben die Ausstellung der auf sie lautenden Erbbescheinigung in Aussicht, falls sie dies verlangten und sofern ihre Berechtigung nicht innert Frist bestritten würde (act. 6 S. 5 f. Dispositivziffer 3). Die Vorinstanz führte in ihren Erwägungen aus, gemäss dem Testament vom 27. Mai 2014 seien die Tochter (Berufungsklägerin) des Erblassers sowie deren Nachkommen enterbt (act. 6 S. 2 f.).

b) Die Tochter des Erblassers legte gegen das vorinstanzliche Urteil Berufung ein (act. 7).

Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1-4).

2. Die von der Berufungsklägerin angefochtene Testamentseröffnung gehört zu den Sicherungsmassregeln des Erbganges (Art. 551 Abs. 2 i.V. mit Art. 556 ff. ZGB). Die Vorinstanz ist die gemäss Art. 551 Abs. 1 ZGB zuständige Behörde, welche die zur Sicherung des Erbganges notwendigen Massregeln anordnen kann und Testamente zu eröffnen hat (Art. 54 Abs. 1 und 2 SchlT ZGB i.V. mit Art. 248 lit. e ZPO, Art. 54 Abs. 3 SchlT ZGB i.V. mit § 24 lit. c und § 137 lit. b GOG). Das Obergericht ist Berufungs- oder - bei einem Streitwert von weniger als Fr. 10'000.-- (§ 48 GOG i.V. mit Art. 308 Abs. 2 ZPO und Art. 321 Abs. 2 ZPO) - Beschwerdeinstanz.

Dem Testament vom 27. Mai 2014 ist zu entnehmen, dass sich im Nachlass ein Haus befinde (act. 6 S. 11). Weitere Hinweise auf den Wert des Nachlasses, z.B. eine Auskunft des Steueramtes, befinden sich nicht in den Akten. Der Wert des Nachlasses kann daher anhand der Akten einstweilen als Fr. 10'000.-- übersteigend geschätzt werden. Damit ist die Berufung gegen den angefochtenen Entscheid zulässig.

3. a) Der Erblasser verfügte in seinem handschriftlichen Testament vom 27. Mai 2014, seine Tochter werde enterbt (act. 6 S. 9). Er führte diesbezüglich weiter aus, ihr Wohnort sei unbekannt in Ungarn, es habe 40 Jahre kein Kontakt bestanden, in den Jahren 2011 bis 2012 habe Kontakt bestanden, der ihm "sehr viel Freude gemacht" habe, aber ab 2013 sei die Berufungsklägerin "einfach wieder verschwunden" gewesen, was ihn "sehr enttäuscht" habe (act. 6 S. 9). Er enterbte auch die Nachkommen der Berufungsklägerin ("meine Enkelkinder") und bemerkte dazu, er habe "auch keinen Kontakt" gehabt (act. 6 S. 9). Die Vorinstanz erwog diesbezüglich, die enterbte Berufungsklägerin falle für die Erbfolge ausser Betracht, solange das Testament nicht mit Erfolg angefochten werde (act. 6 S. 2); dies gelte auch für deren Nachkommen, da auch diese enterbt worden seien (act. 6 S. 3).

b) Die Berufungsklägerin führte in ihrer Berufungsschrift aus, sie sei die einzige Tochter des Erblassers, ihr stehe daher der gesetzliche Pflichtteil zu. Mit dem aufgeführten Bruder gemeinsam habe sie nur die Mutter; sein Vater sei Spanier gewesen. Entgegen den Angaben in seinem Testament habe ihr Vater sehr wohl gewusst, dass sie im April 2013 ausgewandert sei. Sie habe ihm das persönlich Ende September 2013 mitgeteilt, aber danach habe er keine Telefone mehr entgegen genommen. Seine Enkel hätten mit ihm noch den 85. Geburtstag gefeiert im Juni 2013, aber danach habe er auch ihre Telefone nicht mehr beantwortet. Ihr Vater habe ihr einen Hausschlüssel gegeben, falls ihm etwas passiere; sie habe den Schlüssel bei sich in Ungarn (act. 7).

4. Gemäss Art. 311 Abs. 1 ZPO ist eine Berufung schriftlich und begründet einzureichen. Aus der Begründungspflicht folgt, dass die Berufungsschrift konkrete Rechtsmittelanträge in der Sache zu enthalten hat. Mit den Berufungsanträgen

soll (präzise) zum Ausdruck gebracht werden, wie genau die kantonale Berufungsinstanz entscheiden soll bzw. welche Punkte des erstinstanzlichen Entscheids angefochten werden und inwiefern der erstinstanzliche Entscheid abzuändern ist. Werden diese Anforderungen nicht eingehalten, so fehlt es an einer Zulässigkeitsvoraussetzung der Berufung (nämlich: genügende Berufungsanträge) und auf die Berufung ist ohne weiteres, d.h. ohne Nachfrist zur Behebung des Mangels anzusetzen, nicht einzutreten. Allerdings wird von Laien zur Erfüllung des Erfordernisses, einen Antrag zu stellen und zu begründen, sehr wenig verlangt. Als Antrag genügt eine Formulierung, aus der sich mit gutem Willen herauslesen lässt, wie das Obergericht entscheiden soll. Und als Begründung reicht es aus, wenn auch nur ganz rudimentär zum Ausdruck kommt, weshalb der angefochtene Entscheid nach Auffassung der Berufungsklägerin unrichtig sein soll.

Vorliegend lassen sich die Anträge der Begründung entnehmen. Die Berufungsklägerin äussert sich nicht zur Einsetzung des Willensvollstreckers und ficht demnach Dispositivziffer 1 und 2 des vorinstanzlichen Urteils nicht an. Sie verlangt jedoch, dass sie ihren gesetzlichen Pflichtteil erhalte, womit sie sinngemäss die Aufhebung von Dispositivziffer 3 des angefochtenen Urteils verlangt, welche den eingesetzten Erben eine Erbbescheinigung in Aussicht stellt (act. 6 S. 5 i.V. mit act. 7). Sinngemäss beantragt sie stattdessen, dass sie als gesetzliche Pflichtteilerbin erwähnt werde bzw. die gerichtliche Feststellung, dass ihr der gesetzliche Pflichtteil zustehe. Sie führt aus, der Bruder E._____ sei kein Nachkomme bzw. gesetzlicher Erbe des Erblassers. Dies ist als Antrag zu interpretieren, dass der Bruder E._____ nicht als Nachkomme bzw. als gesetzlicher Erbe des Erblassers erwähnt werde (act. 7).

5. Als Berufungsgründe können unrichtige Rechtsanwendung oder unrichtige Feststellung des Sachverhaltes durch die Vorinstanz geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Mit der Berufung kann demnach einzig eine fehlerhafte Rechtsanwendung der Vorinstanz oder eine unrichtige Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz korrigiert werden.

a) Indem die Berufungsklägerin anführt, ihr stehe das gesetzliche Pflichtteilsrecht zu, macht sie sinngemäss unrichtige Rechtsanwendung durch die Vorinstanz gel-

tend. Sie vermag jedoch nicht darzutun, es habe die Vorinstanz das Recht unrichtig angewandt, und zwar aus folgenden Gründen:

Der Berufungsschrift ist zu entnehmen, dass die Berufungsklägerin mit dem Inhalt des Testaments nicht einverstanden ist und eine andere Verteilung der Erbschaft wünscht. Die Berufungsinstanz ist aber ebenso wie die Vorinstanz nicht zuständig, um über den Inhalt des Testaments oder die Erbberechtigung zu entscheiden. Das Einzelgericht in Erbschaftssachen als für die Eröffnung von Testamenten zuständige Behörde (und mit ihm auch das Obergericht als Rechtsmittelinstanz) besitzt keine materielle Entscheidungsbefugnis über das Testament bzw. seine Gültigkeit, sondern hat lediglich eine vorläufige unpräjudizielle Prüfung und Auslegung vorzunehmen (BSK ZGB II - Karrer, Art. 556 N 26). Das Einzelgericht in Erbschaftssachen entschied nicht darüber und war auch nicht befugt, darüber zu entscheiden, wer in welchem Umfang erben solle, sondern war lediglich dafür zuständig, die eingelieferten Testamente zu eröffnen und den Beteiligten, u.a. der Berufungsklägerin, mitzuteilen, was der Erblasser verfügt habe. Dass die Vorinstanz diese ihr vom Gesetz (Art. 556 ff. ZGB) zugewiesene Aufgabe unrichtig, d.h. nicht dem Gesetz entsprechend, erfüllt hätte, vermag die Berufungsklägerin nicht darzutun.

Gemäss der vorläufigen Einschätzung der Vorinstanz bleibt das Testament verbindlich und fallen die Berufungsklägerin sowie ihre Nachkommen als Erben ausser Betracht, sofern sie das Testament nicht mit Erfolg anfechten (act. 6 S. 2).

Diese Einschätzung ist zutreffend, aus folgenden Gründen:

Zwar stehen gemäss der gesetzlichen Regelung einem Nachkommen des Erblassers drei Viertel des gesetzlichen Erbanspruchs als Pflichtteil zu, über den ein Erblasser grundsätzlich nicht testamentarisch verfügen kann (Art. 471 Ziff. 1, Art. 470 ZGB), es sei denn, er ist gestützt auf die Enterbungsgründe gemäss Art. 477 ZGB befugt, den Pflichtteil durch Enterbung zu entziehen; er hat den Enterbungsgrund in seiner letztwilligen Verfügung angegeben (Art. 479 Abs. 1 ZGB). Das Testament bleibt jedoch so lange verbindlich, als es nicht auf Klage hin als ungültig erklärt oder herabgesetzt wurde.

Ein Enterbter kann gemäss Art. 478 Abs. 1 ZGB weder an der Erbschaft teilnehmen noch die Herabsetzungsklage gemäss Art. 522 ZGB geltend machen. Er kann jedoch innert eines Jahres ab Kenntnis der Verfügung des Erblassers die Ungültigkeitsklage (Art. 519 ff. ZGB) erheben und/oder die Enterbung wegen Unrichtigkeit des angegebenen oder Fehlens eines Enterbungsgrundes anfechten (Art. 479 Abs. 2 ZGB).

Gemäss Art. 519 Abs. 1 ZGB wird eine Verfügung von Todes wegen dann auf eine erhobene Klage hin für ungültig erklärt, wenn sie vom Erblasser in einer Zeit errichtet worden ist, da er nicht Verfügungsfähig war oder wenn sie aus mangelhaftem Willen hervorgegangen ist oder wenn ihr Inhalt oder eine ihr angefügte Bedingung unsittlich oder rechtswidrig ist (Art. 519 Abs. 1 Ziff. 1-3 ZGB). Leidet eine letztwillige Verfügung an einem Formmangel, so wird sie ebenfalls erst auf eine erhobene Klage hin für ungültig erklärt (Art. 520 f. ZGB). Sind die Voraussetzungen für eine Enterbung nicht erfüllt oder ist im Testament ein Enterbungsgrund nicht angegeben (Art. 477, Art. 479 Abs. 3, Art. 480 ZGB), so bleibt die testamentarische Anordnung ebenfalls so lange bestehen, als sie nicht auf Klage des Enterbten hin aufgehoben wurde.

Wenn die Berufungsklägerin erreichen will, dass sie ihren Pflichtteil gemäss Art. 471 ZGB erhält, so kann sie demnach mit einer Klage die Enterbung gemäss Art. 479 Abs. 2 ZGB wegen Unrichtigkeit des angegebenen Enterbungsgrundes anfechten und/oder die Ungültigkeitsklage gemäss Art. 519 ZGB erheben. Solange sie nicht mit einer dieser Klagen vor Gericht obsiegt hat, bleibt das Testament verbindlich. Wenn die Berufungsklägerin eine dieser Klagen anheben und eine andere Verteilung der Erbschaft als im Testament erlangen will, so muss sie zuerst ein Schlichtungsverfahren beim Friedensrichteramt am letzten Wohnsitz des Erblassers einleiten (Art. 197 ZPO). Auf dem Weg der vorliegenden Berufung kann sie dieses Ziel nicht erreichen.

b) Die Berufungsklägerin macht weiter geltend, der im angefochtenen Entscheid aufgeführte Bruder E. _____ stamme von der gleichen Mutter wie sie ab, aber sein Vater sei nicht der Erblasser, sondern ein Spanier gewesen. Damit macht sie sinngemäss geltend, die Vorinstanz habe den Sachverhalt unrichtig festgestellt.

Nur der Vollständigkeit halber sei angefügt, dass E._____ biologisch nicht vom Vater B._____ abstammen muss. Dafür kann sprechen, dass die Ehe der Eltern kurz vor der Geburt E._____s geschieden wurde. B._____ galt in diesem Fall aber von Gesetzes wegen als Vater, so lange das nicht gerichtlich angefochten wurde - und das ist offenbar nicht geschehen.

Gestützt auf den aktuellen, von der Vorinstanz eingeholten, Zivilstandsregisterauszug vom 15. Juli 2014 (act. 2), welcher E._____ als Kind des Erblassers ausweist, erweist sich die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung jedenfalls als richtig, denn öffentliche Register erbringen für die durch sie bezeugten Tatsachen den vollen Beweis, solange nicht die Unrichtigkeit ihres Inhaltes nachgewiesen ist (Art. 9 Abs. 1 ZGB). Die Berufungsklägerin vermochte ihre Behauptung nicht zu beweisen und damit auch keinen Berufungsgrund darzutun.

c) Aus diesen Gründen ist die Berufung abzuweisen.

6. Die Spruchgebühr für das Berufungsverfahren ist auf Fr. 500.-- festzusetzen (Art. 105 Abs. 1 ZPO; § 8 Abs. 3 GebV OG). Die Kosten des Berufungsverfahrens sind der Berufungsklägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Eine Parteientschädigung ist nicht zuzusprechen (Art. 105 Abs. 2 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen. Das Urteil des Bezirksgerichts Winterthur, Einzelgericht in Erbschaftssachen, vom 25. September 2014 wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.-- festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens werden der Berufungsklägerin auferlegt.
4. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Berufungsklägerin, an E._____, an die eingesetzten Erben und an den Willensvollstrecker sowie – unter Rücksendung

der erstinstanzlichen Akten – an das Einzelgericht in Erbschaftssachen des Bezirksgerichtes Winterthur, je gegen Empfangsschein.

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 übersteigt Fr. 10'000.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. R. Maurer

versandt am: