

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF180100-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. A. Katzenstein und Oberrichter Dr. S. Mazan sowie Gerichtsschreiberin MLaw N. Seebacher

Beschluss vom 9. Januar 2019

in Sachen

A._____,
Berufungsklägerin,

gegen

B._____,
Zustellungsbevollmächtigte: Rechtsanwältin lic. iur. X._____
Berufungsbeklagte,

betreffend **Testamente**

im Nachlass von C._____, geboren am tt. August 1928, von Zürich und ...
TI, gestorben am tt.mm.2018 in D.____ ZH, wohnhaft gewesen in D.____,

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren des
Bezirksgerichtes Meilen vom 21. Dezember 2018 (EL180463)

Erwägungen:

I.

1. Am tt.mm.2018 verstarb C._____ (nachfolgend Erblasser). Mit Urteil vom 21. Dezember 2018 eröffnete das Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirksgerichts Meilen (nachfolgen Vorinstanz) eine eigenhändige letztwillige Verfügung des Erblassers vom 20. Januar 2009 sowie eine eigenhändige letztwillige Verfügung des Erblassers vom 22. August 2018. Die Vorinstanz hielt fest, dass der Erblasser laut urkundlicher Feststellung als gesetzliche Erbinnen seine beiden Töchter, B._____ und A._____ hinterlasse (act. 22 [=act. 24 = act. 15] S. 4, E. II). Aufgrund einer vorläufigen Auslegung der eingereichten Verfügungen stellte die Vorinstanz sodann B._____ als Alleinerbin eine auf sie lautende Erbbescheinigung in Aussicht, sofern ihre Berechtigung nicht innert Monatsfrist ab Zustellung des Urteils von einem gesetzlichen Erben oder einem aus einer früheren Verfügung Bedachten durch schriftliche Eingabe an das Einzelgericht bestritten werde (act. 22 [=act. 24 = act. 15] Disp.-Ziff. 2).

2. Am 24. Dezember 2018 (Datum Poststempel) erklärte A._____ (nachfolgend Berufungsklägerin) gegenüber der Kammer, sie fechte das Testament an und beanspruche ihren Pflichtteil (act. 23). Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (act. 1-20). Das Verfahren ist spruchreif.

II.

1. Die Testamentseröffnung nach Art. 556 ff. ZGB dient der Bekanntgabe des Verfügungsinhaltes und der Einräumung einer Kontrollmöglichkeit an die betroffenen Personen. Diese sollen sich vom Inhalt und Zustand der Urkunde selbst ein Bild machen können (vgl. BSK ZGB II-KARRER/VOGT/LEU, 5. Aufl., Art. 557 N 1 f. und Art. 558 N 1). Auf der einen Seite hat das Gericht somit die Erben zu ermitteln, um diese gegebenenfalls vorzuladen, damit sie von der letztwilligen Verfügung Kenntnis nehmen und in der Folge ihre Rechte wahren können (vgl. KAR-

RER/VOGT/LEU, a.a.O., Art. 557 N 7 f.). Mit der Eröffnung beginnt unter anderem die absolute zehnjährige Verwirkungsfrist für die Ungültigkeitsklage (Art. 521 ZGB), die Herabsetzungsklage (Art. 533 ZGB) und die Erbschaftsklage (Art. 600 ZGB) zu laufen (vgl. KARRER/VOGT/LEU, a.a.O., Art. 557 N 22). Andererseits hat das Eröffnungsgericht eine vorläufige Prüfung und Auslegung des Testaments vorzunehmen und im Hinblick auf die nach Art. 559 ZGB an die eingesetzten Erben auszustellende Erbescheinigung insbesondere zu bestimmen, wer nach dem Wortlaut des Testaments prima facie als Berechtigter zu gelten hat. Diese Auslegung hat aber immer nur provisorischen Charakter; für das materielle Recht ist sie unpräjudiziell und hat keine materiell-rechtliche Wirkung (vgl. KARRER/VOGT/LEU, a.a.O., Art. 557 N 11). Über die formelle und materielle Rechtsgültigkeit einer letztwilligen Verfügung und die definitive Ordnung der materiellen Rechtsverhältnisse befindet das Eröffnungsgericht somit nicht; dies bleibt im Streitfall dem anzurufenden ordentlichen Zivilgericht vorbehalten (vgl. ZR 77/1978 Nr. 131, ZR 82/1983 Nr. 66 und ZR 84/1985 Nr. 90, je mit weiteren Hinweisen). Da im Testamentseröffnungsverfahren somit grundsätzlich über kein materielles Recht entschieden wird und das Urteil dem ordentlichen Richter vorbehalten bleibt (vgl. KARRER/VOGT/LEU, a.a.O., Vor Art. 551-559 N 10), prüft die Kammer nach ständiger Praxis im Rechtsmittelverfahren auch lediglich, ob das Einzelgericht bei der Testamentseröffnung in diesem beschränkten Rahmen zutreffend vorgegangen ist (vgl. etwa OGer ZH LF160054 vom 29. September 2016, E. 2).

2. Die Berufungsklägerin erklärt, das Testament des Erblassers, mit welchem sie vom Erbe des Erblassers ausgeschlossen wurde, anfechten zu wollen und ihren Pflichtteil zu verlangen, womit sie sich gegen das Testament als solches und nicht gegen die vorläufige Auslegung des Testamentes durch die Vorinstanz wendet. Wie bereits gesagt, gehört dies jedoch nicht zu den Aufgaben der Testamentseröffnungsbehörde. Will die Berufungsklägerin die Ungültigkeit des Testamentes geltend machen oder eine andere Verteilung der Erbschaft erreichen als es im Testament des Erblassers vorgesehen ist, so stehen ihr namentlich die Herabsetzungsklage (Art. 522 ZGB) oder die Ungültigkeitsklage (Art. 519 ZGB) offen. Dafür muss sie – wie von der Vorinstanz richtig angegeben (act. 22 [=act. 24 = act. 15] Disp.-Ziff. 9) – zuerst innert Jahresfrist beim Friedensrichter-

amt am letzten Wohnsitz des Erblassers ein Schlichtungsverfahren einleiten (Art. 197 ZPO). Auf dem Weg der vorliegenden Berufung ist eine Anfechtung des Testaments hingegen nicht möglich.

Im Übrigen wurde der eingesetzten Alleinerbin die Ausstellung der Erbscheinigung gemäss Art. 559 ZGB zutreffend nur für den Fall in Aussicht gestellt, dass ihre Berechtigung beim Einzelgericht nicht bestritten wird (vgl. act. 22 [=act. 24 = act. 15] Disp-Ziff. 2). Bei der Erbscheinigung handelt es sich um einen provisorischen Legitimationsausweis der auf den ersten Blick als berechtigt erscheinenden Erben. Er hat keine materiellrechtliche Wirkung und gilt unter Vorbehalt der Ungültigkeits- und der Erbschaftsklage (vgl. KARRER/VOGT/LEU, a.a.O., Art. 559 N 2). Soweit die Berufungsklägerin deshalb die Ausstellung einer Erbscheinigung an B._____ verhindern will, hat sie gemäss Disp-Ziffer 2 des angefochtenen Entscheides vorzugehen. Nachdem aus dem Schreiben der Berufungsklägerin an die Kammer ersichtlich ist, dass sie dieses auch der Vorinstanz zukommen liess (vgl. act. 23), erübrigen sich diesbezügliche Weiterungen.

Nach dem Ausgeführten fehlt es der Kammer an der sachlichen Zuständigkeit (Art. 59 lit. b ZPO). Auf die Berufung ist daher nicht einzutreten.

III.

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Berufungsverfahrens der Berufungsklägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Grundgebühr für das vorliegende Verfahren beträgt Fr. 100.– bis Fr. 7'000.–. Mit Blick auf den Aufwand des Gerichts ist die Entscheidgebühr auf Fr. 500.– festzusetzen (§ 4, § 8, § 10 und § 12 GebV OG). Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen, der Berufungsklägerin nicht, weil sie unterliegt, der Berufungsbeklagten nicht, weil ihr im vorliegenden Verfahren kein Aufwand entstanden ist.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Berufung wird nicht eingetreten.

2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.– festgesetzt.
3. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden der Berufungsklägerin auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Berufungsbeklagte unter Beilage einer Kopie von act. 23, sowie – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an die Vorinstanz, 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 über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert übersteigt Fr. 30'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw N. Seebacher

versandt am: