

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF210040-O/U

Mitwirkend: Oberrichter Dr. M. Sarbach, Vorsitzender, Oberrichterin lic. iur.
R. Bantli Keller und Oberrichterin lic. iur. A. Strähl sowie Gerichtsschreiberin MLaw J. Camelin-Nagel

Beschluss vom 12. Juli 2021

in Sachen

A._____,
Einsprecher

betreffend **Testamentseröffnung**

im Nachlass von B._____, geboren tt. April 1963, von Deutschland, gestorben tt. mm. 2021, wohnhaft gewesen C._____-strasse ...,
... D._____

Einsprache gegen das Urteil des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Dietikon vom 4. Mai 2021 (EL210108)

Erwägungen:

1.1. B. _____ (nachfolgend Erblasserin), wohnhaft gewesen in D. _____, verstarb am tt. mm. 2021. Am 23. April 2021 (Datum Eingang) reichte das Notariat D. _____ dem Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirksgerichts Dietikon (nachfolgend Vorinstanz) ein Testament der Erblasserin vom 11. August 2017 – offen – zur Eröffnung ein. Mit Urteil vom 4. Mai 2021 eröffnete die Vorinstanz das Testament, machte den ermittelten gesetzlichen Erben sowie dem eingesetzten Erben Anzeige davon und stellte die Ausstellung eines Erbscheins auf Verlangen in Aussicht (act. 8/1 = act. 11).

1.2. Dagegen richtete sich der Einsprecher mit einer als "Einsprache" bezeichneten Eingabe vom 28. Mai 2021 (Datum Übergabe an Schweizerische Post; vgl. act. 14) an die Kammer. Er meldet als Bruder der Erblasserin einen Anspruch auf den ihm zustehenden "gesetzlichen Pflichtteil" an. Ausserdem sei für den Fall, dass sein Bruder für deren Mutter keine Einsprache erhebe, dessen Befangenheit festzustellen und der Mutter ihr pflichtteilgeschütztes Erbe anzuerkennen (act. 3).

1.3. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1–9). Das Verfahren ist spruchreif.

2.1. Die Testamentseröffnung und die Ausstellung von Erbbescheinigungen gehören zu den Sicherungsmassregeln des Erbganges (Titel vor Art. 551 ZGB). Sie sind Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, welche der Kanton Zürich dem Einzelgericht im summarischen Verfahren zugewiesen hat (Art. 556 i.V.m. Art. 551 Abs. 1 ZGB und Art. 54 Abs. 3 SchlT ZGB, § 24 lit. c und § 137 lit. c GOG i.V.m. Art. 248 lit. e ZPO).

2.2. Der Einsprecher bezeichnet seine Eingabe als "Einsprache". In der Begründung führt er aus, dass er seinen "Pflichtteil" durchsetzen wolle. Die Erblasserin habe beabsichtigt, ihr Testament zu ändern, da das Testament nicht mehr ihrem tatsächlichen Willen entsprochen habe. Zudem reicht er Unterlagen ein, welche dies belegen sollen. Sodann macht der Einsprecher Ausführungen zum pflichtteilgeschützten Erbe seiner Mutter. Er weist darauf hin, dass sein Bruder eine

Vorsorge- und Betreuungsvollmacht für die Mutter habe und erhebt auch in ihrem Namen Einsprache, für den Fall, dass es sein Bruder unterlässt (vgl. act. 12).

2.3. Ist ein Testament eröffnet worden, können die gesetzlichen Erben eine Einsprache erheben, wenn sie mit den eingesetzten Erben nicht einverstanden sind (vgl. Art. 559 Abs. 1 ZGB). Die Einsprache kann durch eine einfache Mitteilung an das Gericht, welches das Testament eröffnet hat, erfolgen. Die Folge einer Einsprache ist, dass das Gericht einstweilen keinen Erbschein ausstellt (vgl. Art. 559 Abs. 1 ZGB). Die Vorinstanz wies in Dispositiv-Ziffer 2 des angefochtenen Entscheides explizit darauf hin, dass eine Einsprache durch eine Eingabe an das Einzelgericht erhoben werden kann (act. 11). Die Kammer ist für die Behandlung einer solchen demgegenüber nicht zuständig. Dies würde auch für eine allfällige Einsprache der Mutter des Einsprechers gelten. Soweit der Einsprecher eine Einsprache im Namen der Mutter erheben möchte (vgl. act. 12 S. 2), hätte er zunächst eine Vollmacht zur Prozessführung in deren Namen einzureichen bzw. darzutun. Auf Weiterungen zur Frage der Bevollmächtigung kann indes verzichtet werden, da aus den oben genannten Gründen auch der Einsprache der Mutter der Erblasserin bzw. des Einsprechers im vorliegenden Verfahren kein Erfolg beschieden wäre. Auf die Einsprache ist daher mangels sachlicher Zuständigkeit der Kammer nicht einzutreten.

2.4. Eine Kopie der Eingabe des Einsprechers (act. 12) samt Sendeverfolgung (act. 14) ist der Vorinstanz zur Prüfung, ob damit rechtzeitig Einsprache gegen die Ausstellung eines Erbscheines erhoben wurde, zu überweisen.

3.1. Unklar ist, weshalb sich der Einsprecher mit seiner Eingabe an die Kammer richtete. Da nicht ganz ausgeschlossen werden kann, dass er Berufung gegen das Urteil der Vorinstanz erheben wollte, rechtfertigen sich ergänzend die nachfolgenden Ausführungen:

3.2. Gegen erstinstanzliche Entscheide im summarischen Verfahren ist die Berufung zulässig, sofern der Streitwert der zuletzt aufrecht erhaltenen Rechtsbegehren mindestens Fr. 10'000.– beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Ausgehend vom

Steuerwert des Nachlasses, welcher mit Fr. 32'000.– beziffert wurde, ist der Streitwert erreicht.

3.3. Mit der Testamentseröffnung gemäss Art. 557 f. ZGB wird der Inhalt einer letztwilligen Verfügung den Betroffenen zur Kenntnis gebracht. Dabei hat das Gericht eine vorläufige Prüfung und Auslegung des Testaments vorzunehmen, soweit dies für die von ihm zu treffenden Anordnungen erforderlich ist. So ist für die nach Art. 559 ZGB auszustellende Erbescheinigung zu bestimmen, wer nach dem Wortlaut des Testaments als Erbe oder als Willensvollstrecker zu gelten hat. Diese Auslegung hat aber immer nur provisorischen Charakter. Über die Gültigkeit der letztwilligen Verfügung und die definitiven Rechtsverhältnisse befindet das Testamentseröffnungsgericht nicht; dies bleibt im Streitfall dem ordentlichen Zivilgericht vorbehalten. Die Kammer prüft daher nach ständiger Praxis im Rechtsmittelverfahren auch nur, ob das Einzelgericht bei der Testamentseröffnung in diesem beschränkten Rahmen zutreffend verfahren ist (vgl. etwa OGer ZH LF170073 vom 14. Dezember 2017 E. 2.2.).

3.4. Für den Fall, dass der Einsprecher Berufung gegen den vorinstanzlichen Entscheid hätte erheben wollen, wäre seiner Eingabe kein Erfolg beschieden, da er keine Mängel am vorinstanzlichen Entscheid geltend macht. Insbesondere behauptet er nicht, die Vorinstanz habe das Testament falsch ausgelegt. Vielmehr macht er geltend, das Testament habe nicht mehr dem Willen der Erblasserin entsprochen und diese habe beabsichtigt, es zu ändern. Dass eine solche Änderung des Testaments tatsächlich erfolgt sei, bringt er jedoch gerade nicht vor, sondern führt aus, seine Schwester sei durch den sich plötzlich massiv verschlechterten Gesundheitszustand und unerwarteten Tod nicht mehr zur Testamentsänderung gekommen (act. 12 S. 2). Entsprechend hat die Vorinstanz einstweilen zu Recht das eingereichte Testament eröffnet und festgestellt, was die Erblasserin inhaltlich in ihrem Testament verfügt hatte und zwar ungeachtet der Frage, ob zwingende gesetzliche Bestimmungen, namentlich die Vorschriften betreffend den Pflichtteil verletzt sind. Ist der Einsprecher der Ansicht, die Erblasserin habe ihre Verfügungsbefugnis überschritten und zu Unrecht in Pflichtteile eingegriffen, so hätte er die letztwillige Verfügung entsprechend dem ausdrücklichen

Hinweis im angefochtenen Entscheid auf dem Weg der gerichtlichen Klage – vorliegend mittels einer Herabsetzungsklage nach Art. 522 ZGB – anzufechten (vgl. art. 11 E. IV). Dabei ist darauf hinzuweisen, dass Geschwister im Schweizerischen Erbrecht keinen gesetzlichen Pflichtteilsanspruch haben (vgl. Art. 470 ZGB). Will der Einsprecher hingegen die Ungültigkeit der letztwilligen Verfügung geltend machen, steht ihm die Ungültigkeitsklage (Art. 521 ZGB) zur Verfügung. Dafür muss er zuerst innert gesetzlicher Frist beim Friedensrichteramt am letzten Wohnsitz der Erblasserin ein Schlichtungsverfahren einleiten (Art. 197 ZPO). Mittels einer Berufung wäre eine Anfechtung der letztwilligen Verfügung nicht möglich und es würde der Kammer auch an der sachlichen Zuständigkeit fehlen (Art. 59 lit. b ZPO). Auf eine allfällige Berufung wäre deshalb auch nicht einzutreten.

4. Ausgangsgemäss sind die Kosten dem unterliegenden Einsprecher aufzuerlegen (Art. 106 ZPO) und in Anwendung von § 12 i.V.m. §§ 2, 4 Abs. 1 und 2 sowie § 10 GebV OG auf CHF 300.– festzusetzen. Parteientschädigungen sind bei diesem Verfahrensausgang keine zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Einsprache wird nicht eingetreten.
2. Die Gerichtsgebühr wird auf CHF 300.– festgesetzt und dem Einsprecher auferlegt.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an den Einsprecher sowie unter Beilage von Kopien von act. 12 und act. 14 an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

5. 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. 32'000.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw J. Camelin-Nagel

versandt am: