

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF250049-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. M. Stammbach und Oberrichter Dr. M. Sarbach
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Houweling-Wili

Beschluss vom 10. Juli 2025

in Sachen

1. **A.**_____,
 2. **B.**_____,
- Berufungskläger

gegen

C._____,
Berufungsbeklagter

betreffend **Testamentseröffnung**

im Nachlass von **D.**_____, geboren tt. Februar 1947, von Zürich und **E.**_____,
gestorben tt.mm.2025, wohnhaft gewesen
F._____-str. 1, ... Zürich

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes Erbschaftssachen des
Bezirksgerichtes Zürich vom 15. Mai 2025 (EL250420)**

Erwägungen:

1.

1.1. Am tt.mm.2025 verstarb D.____ geb. G.____, geb. tt. Februar 1947, von Zürich und E.____, mit letztem Wohnsitz in Zürich. Die Erblasserin hinterliess als gesetzliche Erben den Ehemann C.____ (nachfolgend Berufungsbeklagter) sowie die beiden Kinder A.____ (nachfolgend Berufungskläger 1) und B.____ (nachfolgend Berufungsklägerin 2). Am 22. April 2025 reichte das Notariat Unterstrass-Zürich dem Einzelgericht Erbschaftssachen des Bezirksgerichtes Zürich ein Testament der Erblasserin vom 25. Februar 1992 zur Eröffnung ein (act. 6/1-3).

Mit Urteil vom 15. Mai 2025 eröffnete das Einzelgericht den Beteiligten die erwähnte letztwillige Verfügung der Erblasserin, stellte dem Ehemann die Ausstellung der Erbbescheinigung in Aussicht und hielt fest, dass dieser das Mandat als Willensvollstrecker angenommen habe (act. 5).

1.2. Gegen dieses Urteil erhoben die Berufungskläger mit Eingabe vom 5./6. Juni 2025 gemeinsam Berufung bei der Kammer (act. 2), mit den Anträgen, es sei in Aufhebung des angefochtenen Urteils festzustellen, dass der Erbvertrag zwischen der Erblasserin und deren Mutter vom 21. August 1998 dem Testament vorgehe und die Berufungskläger als Erben einzusetzen seien, eventualiter sei das Testament im Umfang der verletzten Pflichtteile herabzusetzen. Zudem verlangten die Berufungskläger in prozessualer Hinsicht die Erteilung der aufschiebende Wirkung betreffend die Ausstellung eines Erbscheines an den Berufungsbeklagten (act. 2).

1.3. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 6/1-6). Mit Verfügung vom 17. Juni 2025 wurde der Antrag auf Erteilung der aufschiebenden Wirkung abgewiesen und es wurde den Berufungsklägern Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses angesetzt (act. 7). Der Kostenvorschuss wurde rechtzeitig geleistet (act. 8-9). Die Sache erweist sich als spruchreif.

2.

2.1. Das Berufungsverfahren richtet sich nach den Art. 308 ff. ZPO. Das Berufungsverfahren richtet sich nach den Art. 308 ff. ZPO. Die Berufung ist bei der Rechtsmittelinstanz innert der Rechtsmittelfrist schriftlich, mit Anträgen versehen und begründet einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Mit der Berufung kann die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Neue Tatsachen und Beweismittel sind im Berufungsverfahren zuzulassen, wenn sie (a) ohne Verzug vorgebracht werden und (b) trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 ZPO).

2.2. Die Rechtsmittelfrist beträgt vorliegend 10 Tage (Art. 314 Abs. 1 ZPO). Für die Einhaltung der Frist müssen Eingaben spätestens am letzten Tag der Frist beim Gericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben werden (Art. 143 Abs. 1 ZPO).

Das angefochtene Urteil wurde dem Berufungskläger 1 am 30. Mai 2025 und der Berufungsklägerin 2 am 23. Mai 2025 zugestellt (act. 6/5). Die zehntägige Rechtsmittelfrist begann demnach am jeweils darauffolgenden Tag zu laufen und endete für den Berufungskläger 1 am Dienstag, 10. Juni 2025, und für die Berufungsklägerin 2 am Montag, 2. Juni 2025 (Art. 141 Abs. 2 und 142 Abs. 1 ZPO). Mit der am 7. Juni 2025 zur Post gegebenen Berufung wurde nur die Rechtsmittelfrist des Berufungsklägers 1 gewahrt (Art. 143 Abs. 1 ZPO). Die Berufung der Berufungsklägerin 2 erweist sich demgegenüber als verspätet, weshalb darauf bereits aus diesem Grund nicht einzutreten ist (Art. 59 ZPO).

2.3. Darüber hinaus ist auf die Berufung des Berufungsklägers 1 und auch auf die Berufung der Berufungsklägerin 2 mangels Zuständigkeit nicht einzutreten (Art. 59 Abs. 1 und 2 lit. b ZPO):

a) Im Testament vom 25. Februar 1992 verwies die Erblasserin zunächst auf einen mit ihrem Ehemann abgeschlossenen Ehevertrag. Weiter setzte sie ihren

Ehemann als Alleinerben ihres ganzen Nachlasses ein und ernannte ihn zugleich zum Willensvollstrecker (act. 6).

b) Die Berufungskläger erachten dieses Testament als nichtig oder zumindest zum Teil als unwirksam. Sie führen aus, mit Erbvertrag zwischen der Erblasserin und deren Mutter, H. _____ geb. I. _____, vom 21. August 1998 habe sich die Erblasserin unter anderem verpflichtet, im Falle ihres Vorversterbens ihre eigenen Nachkommen, die Berufungskläger, als Erben des Nachlasses ihrer Mutter einzusetzen. Die Erblasserin sei zwar nicht vorverstorben, doch ergebe sich aus diesem Erbvertrag klar der Wille der Mutter der Erblasserin, dass ihr Nachlass innerhalb ihres eigenen Familienzweigs verbleibe. Das Testament widerspreche diesem Willen, das Vermögen innerhalb der direkten Blutsverwandtschaft zu erhalten. Im Übrigen sei die testamentarische Enterbung durch Einsetzung des Ehemannes als Alleinerben in dieser Form unzulässig und pflichtteilsverletzend (act. 2 S. 2 und act. 4/2).

c) Die Testamentseröffnung gemäss Art. 556 ff. ZGB gehört zu den Sicherungsmassregeln des Erbgangs (Titel vor Art. 551 ZGB). Es handelt sich um eine vorsorgliche Massnahme (vgl. BGer 5A_517/2018 vom 9. Januar 2019, E. 2.2), welche die Bekanntgabe des Verfügungsinhalts bezweckt. Zudem soll den anwesenden Personen eine Kontrollmöglichkeit eingeräumt werden, sich vom Inhalt und Zustand der Urkunde selbst ein Bild machen zu können, z.B. betreffend Prüfung von Streichungen oder Einschiebungen, Echtheit des Dokuments oder Erfüllung der gesetzlichen Formerfordernisse (BSK ZGB II-LEU/GABRIELI, 7. Auflage 2023, Art. 557 N 2; PraxKomm Erbrecht, 5. Auflage 2023, Art. 557 N 1 f.). Deshalb besteht auch die Pflicht, alle letztwilligen Verfügungen unverweilt der Behörde zur Eröffnung einzuliefern (Art. 556 Abs. 1 und 2 ZGB).

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 (BSK ZGB II-LEU/GABRIELI, 7. Aufl. 2023, Art. 557 N 7). 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

(BSK ZGB II-LEU/GABRIELI, 7. Aufl. 2023, 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 (BSK ZGB II-LEU/GABRIELI, 7. Aufl. 2023, 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 (anstatt vieler: ZR 77 [1978] Nr. 131, ZR 82 Nr. 66 und ZR 84 Nr. 90, je mit weiteren Hinweisen). Da im Testamentseröffnungsverfahren somit grundsätzlich kein materielles Recht entschieden wird und das Urteil dem ordentlichen Richter vorbehalten bleibt (BSK ZGB II-LEU/GABRIELI, 7. Aufl. 2023, 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 verfahren ist.

d) Die Berufung der Berufungskläger richtet sich nicht gegen die Eröffnung der letztwilligen Verfügung vom 25. Februar 1992 an sich. Sie machen insbesondere nicht geltend, ihnen sei das Testament nicht eröffnet und mitgeteilt worden oder die Vorinstanz habe im Rahmen ihrer vorläufigen Prüfung eine offensichtlich falsche Auslegung des Testaments vorgenommen. Vielmehr stellen sie die Gültigkeit des Testaments in Frage und verlangen eventualiter ihren Pflichtteil. Die Berufungskläger verkennen damit allerdings das Testamentseröffnungsverfahren. Es obliegt nach dem Gesagten nicht dem Eröffnungsgericht, die Gültigkeit des Testaments festzustellen. Die Testamentseröffnung zielt auf die Sicherung des Erbanges ab. Die in diesem Rahmen vorgenommene Erbenermittlung dient einzig der Feststellung der Beteiligung an der Erbschaft, so dass zur Ausübung der Rechte Kenntnis von letztwilligen Verfügungen genommen werden kann. In diesem Sinne wurden die Berufungskläger auch berücksichtigt, wurde ihnen doch das angefochtene Urteil zusammen mit einer Kopie der letztwilligen Verfügung schriftlich mitge-

teilt. Für die Feststellung der Gültigkeit des Testaments und der materiellen Erbberechtigung ist ausschliesslich der ordentliche Richter zuständig. Den Berufungsklägern stehen hierfür die Klagen des Erbrechts zur Verfügung. Dafür müssen sie zuerst innert gesetzlicher Frist beim Friedensrichteramt am letzten Wohnsitz der Erblasserin ein Schlichtungsverfahren einleiten (Art. 197 ZPO). Der beim Obergericht eingereichte Erbvertrag zwischen der Grossmutter H._____ und ihren Nachkommen (also auch mit der Erblasserin) von Juli 1998 enthält keine Regelungen im Nachlass der Erblasserin (der Mutter der Berufungskläger; act. 4/2). Der Erbvertrag ist deshalb auf den Tod der Erblasserin hin nicht zu eröffnen. Dem Erbvertrag kommt aber, wie die Berufungskläger sinngemäss richtig ausführen, sehr wohl eine Funktion zu. Inhaltlich wollen die Berufungskläger geltend machen, dass ihre Mutter Eigengut hatte (nämlich Anteil an einem von der Grossmutter eingerichteten Fonds); sie als direkte Nachkommen der Erblasserin hätten ihren Pflichtteil daran. Der Erbvertrag kann aufzeigen, dass die Erblasserin Eigengut gehabt hatte in Gestalt der Anteile am Fonds (Kapital). Diese Anteile fallen grundsätzlich in den Nachlass der Mutter und nicht ehevertraglich im Rahmen der Vorschlagszuweisung an den Vater. Die Kinder haben am Nachlass der Mutter pflichtteilsgeschützte Ansprüche. Wollen sie dies geltend machen, so müssten die Berufungskläger eine sogenannte Herabsetzungsklage erheben und das Testament anfechten. Darauf wies die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung hin (S. 3 Dispositivziffer 9, 2. Absatz, in Klammern).

Auf dem Weg der vorliegenden Berufung ist eine Anfechtung des Testaments hingegen nicht möglich und es fehlt der Kammer an der sachlichen Zuständigkeit (Art. 59 Abs. 2 lit. b ZPO).

3. Ausgangsgemäss werden die Berufungskläger für das Berufungsverfahren kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Entscheidgebühr ist mit Blick auf den Streitwert sowie den Aufwand des Gerichtes auf Fr. 400.-- festzusetzen (§ 4, § 8, § 10 und § 12 GebV OG) und den Berufungsklägern zu gleichen Teilen aufzuerlegen. Prozessentschädigungen sind nicht zuzusprechen, den Berufungsklägern nicht, weil sie unterliegen, und dem Berufungsbeklagten nicht mangels ihm entstandener Umtriebe, die zu entschädigen wären.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Berufung der Berufungskläger 1 und 2 wird nicht eingetreten.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 400.-- festgesetzt, den Berufungsklägern je zur Hälfte auferlegt und aus dem von ihnen geleisteten Kostenvorschuss bezogen. Im Mehrumfang wird dieser zurückerstattet, unter Vorbehalt eines allfälligen Verrechnungsrechts des Staates.
3. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Berufungsbeklagten unter Beilage einer Kopie von act. 2, sowie an das Einzelgericht Erbschaftssachen des Bezirksgerichtes Zürich, je gegen Empfangsschein, und an die Obergerichtskasse.

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

4. 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. 361'000.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Houweling-Wili

versandt am: