

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LF170058-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin  
lic. iur. M. Stambach und Ersatzrichterin Prof. Dr. I. Jent-Sørensen  
sowie Gerichtsschreiberin MLaw C. Funck

## Urteil vom 12. Januar 2018

in Sachen

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

Berufungskläger,

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

gegen

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

2. **C.**\_\_\_\_\_ **Schweiz,**

3. **D.**\_\_\_\_\_,

4. **E.**\_\_\_\_\_

Berufungsbeklagte,

1, 2 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y.\_\_\_\_\_,

### betreffend **Testamentseröffnung**

im Nachlass von F.\_\_\_\_\_, geboren am tt. Mai 1947, von Zürich, gestorben  
am tt.mm.2017, wohnhaft gewesen ... [Adresse],

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes in Erbschaftssachen des Bezirks-  
gerichtes Zürich vom 8. September 2017 (EL170716)

**Urteil des Einzelgerichtes in Erbschaftssachen des Bezirksgerichtes Zürich  
vom 8. September 2017:**

(act. 20 = act. 23; nachfolgend zitiert als act. 20)

1. Den Beteiligten wird je eine Fotokopie der Testamente zugestellt.  
Die Originaltestamente bleiben im Gerichtsarchiv aufbewahrt.
2. Die eingesetzten Erben (Ziff. III/D.6-10) sind berechtigt, die Ausstellung des auf sie lautenden Erbscheins zu verlangen.
3. Der Erbschein wird ausgestellt, sofern die gesetzlichen Erben (Ziff. II) oder die aus früherer Verfügung Bedachten (Ziff. III/A+B) dagegen nicht innert Monatsfrist, von der Zustellung dieses Urteils an gerechnet, durch Eingabe an das Einzelgericht Einsprache erheben.
4. Das Geschäft wird als erledigt abgeschrieben.  
Die Regelung des Nachlasses ist Sache der eingesetzten Erben.
5. Die Kosten betragen:

Fr.	2500.00	Entscheidgebühr
Fr.	221.00	Barauslagen
<hr style="width: 100%;"/>		
Fr.	2721.00	Kosten total.
6. Die Kosten werden zu Lasten des Nachlasses mit separater Rechnung von A.\_\_\_\_\_ (Ziff. II.2.) bezogen.
- 7./8. [Mitteilungen/Rechtsmittelbelehrung]

**Berufungsanträge:**

des Berufungsklägers (act. 21 S. 2):

- "1. Es sei die Dispositivziffer 2 des Urteils des Bezirksgerichtes Zürich vom 8. September 2017 (EL170716-L) aufzuheben.

2. In der Testamentseröffnung seien die begünstigten Personen des Testamentes vom 24. Februar 2006 (Ziff. III/D.6-10) als Vermächtnisnehmer zu qualifizieren.
3. Die Kosten des Verfahrens seien den Berufungsbeklagten aufzuerlegen und es seien diese zu verpflichten, dem Berufungskläger eine angemessene Parteientschädigung (zzgl. 8 % MwSt.) zu entrichten."

### Erwägungen:

#### 1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1. Am tt.mm.2017 verstarb F.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Erblasserin), geboren am tt. Mai 1947, mit letztem Wohnsitz in Zürich (act. 3). Daraufhin reichten diverse Personen dem Einzelgericht in Erbschaftssachen des Bezirksgerichtes Zürich (nachfolgend Vorinstanz) verschiedene von der Erblasserin verfasste letztwillige Verfügungen offen zur Eröffnung ein (vgl. act. 1a-d). Es handelt sich dabei um das Testament vom 12. September 1988, das undatierte "Testament personnel pour G.\_\_\_\_\_", das Testament vom 13. Mai 1995, das Testament vom 16. August 2001, das Testament vom 24. Februar 2006 sowie das Testament vom 31. Juli 2016. In der Folge ermittelte die Vorinstanz anhand der beigezogenen Familienscheine die gesetzlichen Erben (act. 3-4b) sowie die Identität der in den eingereichten letztwilligen Verfügungen eingesetzten Erben und übrigen Begünstigten (act. 7-14 und act. 16).

1.2. Mit Urteil vom 8. September 2017 eröffnete die Vorinstanz die bei ihr eingereichten Testamente. Sie hielt zunächst fest, die Erblasserin habe ihre Schwester, H.\_\_\_\_\_, und ihren Bruder, A.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Berufungskläger), als gesetzliche Erben hinterlassen (act. 20 E. II). Zudem gab sie zusammengefasst wieder, was die Erblasserin inhaltlich in ihren Testamenten verfügt hatte und legte diese provisorisch aus, um die zur Erbfolge gelangenden Erben zu ermitteln (vgl. act.20 E. III). Sie ordnete an, dass allen Beteiligten eine Kopie der letztwilligen Verfügungen zugestellt werde (act. 20 Dispositiv-Ziffer 1). Weiter stellte sie dem Berufungskläger sowie der Stiftung B.\_\_\_\_\_, C.\_\_\_\_\_ Schweiz, D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_

(nachfolgend: Berufungsbeklagte) als eingesetzten Erben die Ausstellung eines Erbscheins in Aussicht (act. 20 Dispositiv-Ziffer 2) und hielt fest, ein solcher werde ausgestellt, sofern nicht die gesetzlichen Erben und/oder die aus früheren Verfügungen Bedachten dagegen innert Monatsfrist durch Eingabe an sie Einsprache erheben würden (act. 20 Dispositiv-Ziffer 3). Mit Schreiben vom 22. September 2017 erklärte H.\_\_\_\_\_, auf die Erbschaft zu verzichten (act. 18).

1.3. Mit Eingabe vom 5. Oktober 2017 erhob der Berufungskläger Berufung gegen den vorinstanzlichen Entscheid, wobei er das eingangs wiedergegebene Begehren stellte (act. 21).

1.4. Die Akten des Testamenteröffnungsverfahrens der Vorinstanz wurden beigezogen (act. 1-18). Da sich die Berufung als unbegründet erweist, kann in Anwendung von Art. 312 Abs. 1 ZPO auf das Einholen einer Berufungsantwort verzichtet werden. Die Sache ist damit spruchreif und ohne Weiterungen zu entscheiden.

## 2. Erwägungen der Vorinstanz und Standpunkt des Berufungsklägers

2.1. Die Vorinstanz kam bei ihrer vorläufigen, unpräjudiziellen Auslegung der Testamente der Erblasserin zum Schluss, massgeblich sei dasjenige vom 24. Februar 2006, da die Erblasserin darin alle früheren letztwilligen Verfügungen aufgehoben habe. In diesem Testament habe sie ihren (damaligen) Ehemann auf den Pflichtteil gesetzt und die Parteien als Erben eingesetzt. Aufgrund der inzwischen ausgesprochenen Scheidung würden lediglich die Parteien zur Erbfolge gelangen (vgl. act. 20 E. III).

2.2. Der Berufungskläger ist sowohl mit der Erwägung, die letztwillige Verfügung vom 24. Februar 2006 sei die Massgebliche, als auch mit der Überlegung, das Erbrecht des Ehemannes sei aufgrund der Scheidung entfallen, einverstanden (vgl. act. 21 Rz 5 f. und 8). Er ist jedoch der Ansicht, die nicht verwandten Begünstigten seien nicht als Erben, sondern als Vermächtnisnehmer zu qualifizieren (act. 21 Rz 7 und 11 f.). Zudem macht er geltend, als gesetzlicher Erbe gelange

er zur Erbfolge, ebenso wie theoretisch seine Schwester H.\_\_\_\_\_, die das Erbe jedoch ausgeschlagen habe (act. 21 Rz 15 f.).

### 3. Prozessuale Vorbemerkungen

3.1. Bei der Eröffnung letztwilliger Verfügungen handelt es sich um erbrechtliche Sicherungsmassregeln, das entsprechende Verfahren gehört zu den Angelegenheiten der freiwilligen bzw. nichtstreitigen Gerichtsbarkeit, welche der Kanton Zürich dem Einzelgericht im summarischen Verfahren zugewiesen hat (vgl. Art. 556 ZGB i.V.m. Art. 551 Abs. 1 ZGB und Art. 54 Abs. 1 SchIT ZGB, § 24 lit. c und § 137 lit. c GOG i.V.m. Art. 248 lit. e ZPO sowie zum Ganzen auch ZK ZPO-Feller/Bloch, 3. Aufl. 2016, Art. 19 N 5 ff. m.w.H.). Gegen Erledigungsentscheide im summarischen Verfahren ist die Berufung nach Art. 308 ff. ZPO zulässig (Art. 308 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 314 ZPO), sofern es sich um nicht vermögensrechtliche Streitigkeiten handelt oder in vermögensrechtlichen Angelegenheiten der Rechtsmittelstreitwert mindestens Fr. 10'000.– beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Vorliegend handelt es sich entgegen dem Berufungskläger (vgl. act. 21 Rz 4) um eine vermögensrechtliche Streitigkeit. So geht es bei der vorläufigen Qualifikation der Parteien als Vermächtnisnehmer oder Erben nicht um eine Statusklage (vgl. act. 21 Rz 4) und sind erbrechtliche Angelegenheiten naturgemäss vermögensrechtlicher Art (BGE 135 III 578 E. 6.3), was auch für die erbrechtlichen Sicherungsmassregeln gilt (Diggelmann, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 91 N 30; Engler/Jent, a.a.O., S. 424). Weil die vorliegend strittigen Fragen, ob die Parteien als Erben oder als Vermächtnisnehmer zu qualifizieren sind und ob sie den gesamten Nachlass erhalten sollen oder diesen mit den gesetzlichen Erben zu teilen haben, grundsätzlich den gesamten Nachlass betreffen, ist für den Streitwert auf den gesamten Nachlass von rund Fr. 1'050'000.– (vgl. Aktenumschlag Vorinstanz) abzustellen. Damit liegt der Streitwert ohne weiteres über Fr. 10'000.–, weshalb das Rechtsmittel vorliegend die Berufung ist.

3.2. Zulässigkeitsvoraussetzung eines jeden Rechtsmittels und damit auch der Berufung ist die Beschwer; sie ist das für das Rechtsmittelverfahren von Amtes wegen zu beachtende Pendant zum Rechtsschutzinteresse im erstinstanzlichen Verfahren, welches eine Prozessvoraussetzung darstellt (vgl. Art. 59 Abs. 2 lit. a

ZPO). Das Erfordernis der Beschwer hat die Wirkung, dass nur derjenige zur Erhebung eines Rechtsmittels befugt ist, der ein von der Rechtsordnung geschütztes, d.h. ein schutzwürdiges Interesse (tatsächlicher oder rechtlicher Natur) an der Abänderung des erstinstanzlichen Entscheides besitzt (vgl. BGE 120 II 5 E. 2a; ZK ZPO-Reetz, 3. Aufl. 2016, Vor Art. 308 ff. N 30).

Der Berufungskläger macht geltend, er sei durch den angefochtenen Entscheid beschwert. Die Erbschaft des Vaters der Erblasserin, des Berufungsklägers und ihrer Schwester H.\_\_\_\_\_ sei noch nicht verteilt, wobei ein Erbteilungsprozess aufgrund der strittigen Verhältnisse nicht ausgeschlossen sei. Es spiele eine erhebliche Rolle, wer Rechtsnachfolger der Erblasserin sei (act. 21 Rz 13). Würden die Berufungsbeklagten nämlich als Erben qualifiziert, könnte ohne sie als Teil der Erbengemeinschaft nicht über das Erbe entschieden werden, was insbesondere angesichts des französischen Domizils des Berufungsbeklagten 4 die Verwaltung bzw. Aufteilung des Erbes erschweren könnte. Als Vermächtnisnehmer hätten sie hingegen keine Erbenstellung, sondern nur einen Anspruch auf die jeweiligen Vermächtnisse (act. 21 Rz 14 und 16). Er selbst bleibe als gesetzlicher Erbe ohnehin zur Erbfolge berechtigt (act. 21 Rz 15).

Bei dieser Ausgangslage hat der Berufungskläger an einem Entscheid über die Frage, ob die aus dem Testament Bedachten als Erben oder als Vermächtnisnehmer zu qualifizieren sind und ob er als gesetzlicher Erbe zur Erbfolge gelangt, ein schützenswertes Interesse. Dies, obwohl dem Entscheid des Eröffnungsgerichts keine bindende Wirkung zukommt (vgl. E. 3.1 und 4.3) – wie der Berufungskläger richtig vorbringt, könnten sich die Parteien gestützt auf die provisorische Auslegung der Vorinstanz nämlich bereits als Erben verhalten, bis in einer Erbschaftsklage über die Erbenstellung entschieden worden ist (act. 21 Rz 16). Auch ist dem Berufungskläger zuzustimmen, dass eine Einsprache gegen die Ausstellung der Erbscheine nicht zum angestrebten Ziel führen würde (vgl. act. 21 Rz 18). Mit einer Einsprache könnte bloss erreicht werden, dass die mit dem angefochtenen vorinstanzlichen Entscheid in Aussicht gestellten Erbscheine derzeit nicht ausgestellt werden können, nicht jedoch, dass ein nach dem Standpunkt des Berufungsklägers richtiger Erbschein in Aussicht gestellt (und hernach ausge-

stellt) wird, woran er ebenfalls ein schützenswertes Interesse hat. Folglich ist der Berufungskläger durch den angefochtenen Entscheid beschwert und damit zur Berufung legitimiert.

3.3. Im Übrigen wurde die Berufung rechtzeitig (vgl. act. 17) sowie schriftlich, mit Anträgen versehen und begründet im Sinne von Art. 311 Abs. 1 i.V.m. Art. 314 Abs. 1 ZPO bei der Kammer als zuständiger Rechtsmittelinstanz eingereicht. Es ist daher auf die Berufung einzutreten.

#### 4. Zur Berufung im Einzelnen

4.1. Die Vorinstanz begründete nicht näher, weshalb sie zum Schluss kam, die Erblasserin habe die Parteien im Testament vom 24. Februar 2006 neben dem auf den Pflichtteil gesetzten (damaligen) Ehemann als Erben eingesetzt (vgl. act. 20 E. III).

4.2. Der Berufungskläger begründet seinen Standpunkt, die Parteien seien nicht als Erben, sondern als Vermächtnisnehmer zu qualifizieren, damit, dass dies dem klaren Wortlaut des Testamentes entspreche. Dass die Erblasserin Quoten verfügt habe, sei kein verlässliches Indiz für eine Erbeneinsetzung, sei doch das Quotenvermächtnis eine allgemein bekannte Rechtsfigur. Gerade weil das Eröffnungsgericht nur eine prima facie Auslegung vornehme, erweise sich das Vorgehen, das Testament entgegen dem ausdrücklichen Wortlaut auszulegen, als unrichtig (act. 21 Rz 7 und 11 f.). Sodann ist der Berufungskläger wie aufgeführt der Meinung, als gesetzlicher Erbe zusammen mit seiner Schwester H.\_\_\_\_\_ – welche das Erbe allerdings ausgeschlagen habe – anstelle des weggefallenen Ehemannes in die Erbfolge eingetreten zu sein (act. 21 Rz 15 f.).

4.3. Die Testamentseröffnung gemäss Art. 557 f. ZGB bedeutet, dass die Behörde vom Inhalt einer letztwilligen Verfügung Kenntnis nimmt und den Inhalt den Betroffenen zur Kenntnis gibt. Ihr Zweck ist die Information über das Vorhandensein sowie den Inhalt des Testaments und die Einräumung einer Kontrollmöglichkeit an die Erben (BSK ZGB II-Karrer/Vogt/Leu, 5. Aufl. 2015, Art. 557 N 1 f. und Art. 558 N 1). Hierzu hat das Gericht insbesondere die Erben zu ermitteln, um

diese gegebenenfalls vorzuladen. Ebenso sind alle übrigen Beteiligten zu eruiieren, denen die Eröffnung gemäss Art. 558 ZGB mitzuteilen ist. Der Zweck dieser Information ist die Ermöglichung der Wahrung ihrer Rechte (BSK ZGB II-Karrer/Vogt/Leu, 5. Aufl. 2015, Art. 557 N 7 f. und Art. 558 N 1), ist die Eröffnung doch etwa fristauslösend für die Ungültigkeitsklage (Art. 521 ZGB), die Herabsetzungsklage (Art. 533 ZGB) und die Erbschaftsklage (Art. 600 ZGB) (BSK ZGB II-Karrer/Vogt/Leu, 5. Aufl. 2015, Art. 557 N 22 und Art. 558 N 11). Zudem 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 prima facie als Berechtigter zu gelten hat. Bei der Auslegung ist in erster Linie zu ermitteln, was der Erblasser unter der im Testament enthaltenen Verfügung nach den konkreten Umständen subjektiv verstand und was er mit ihr wollte. Das Eröffnungsgericht kann sich im Wesentlichen auf das Dokument bzw. den Inhalt der letztwilligen Verfügung beschränken. Die Berücksichtigung ausserhalb der Testamentsurkunde liegender Beweismittel zur Ermittlung des wirklichen Willens des Erblassers erfolgt grundsätzlich erst durch das (im Streitfall angerufene) ordentliche Zivilgericht. Die Auslegung des Testaments durch das Eröffnungsgericht basiert auf einer summarischen Prüfung und hat deshalb auch nur provisorischen Charakter; für das materielle Recht ist sie unpräjudiziell und hat keine materiell-rechtliche Wirkung (BSK ZGB II-Karrer/Vogt/Leu, 5. Aufl. 2015, Art. 557 N 11; Engler/Jent, a.a.O., S. 427; OGer ZH LF160012 vom 10. März 2016 E. 3b; vgl. auch ZR 82 Nr. 66 und ZR 84 Nr. 90). Über die formelle und materielle Rechtsgültigkeit der 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 Nr. 131, ZR 82 Nr. 66 und ZR 84 Nr. 90). Die Kammer prüft daher nach ständiger Praxis im Rechtsmittelverfahren auch lediglich, ob das Einzelgericht bei der Testamentseröffnung in diesem beschränkten Rahmen zutreffend verfahren ist (vgl. etwa OGer ZH LF110058 vom 14. Juli 2011 E. 2.2; OGer ZH LF160054 vom 29. September 2016 E. 2.3).



4.4. Vorliegend ist damit zu prüfen, ob die Vorinstanz im Sinne einer vorläufigen Prüfung und Auslegung des Testaments vom 24. Februar 2006 davon ausgehen durfte, die Parteien seien Erben des gesamten Nachlasses und nicht nur Vermächtnisnehmer betreffend eines Teils davon. Das fragliche Testament lautet wie folgt:

*"Testament*

*Ich, F.\_\_\_\_\_, geb. am tt. Mai 1947, will folgendes:*

*Alle früheren Testamente sind hiermit aufgehoben.*

*Meinen Mann setze ich auf den Pflichtteil.*

*Der Rest soll wie folgt verteilt werden:*

*1/4 für B.\_\_\_\_\_ International (...projekte)*

*1/4 für C.\_\_\_\_\_ Schweiz*

*1/4 für meinen Bruder A.\_\_\_\_\_ (geb. 1955)*

*1/8 für D.\_\_\_\_\_, geb. tt.5.1948, ...*

*1/8 für E.\_\_\_\_\_*

*Die Begünstigten sind Vermächtnisnehmer.*

*Zürich, 24. Feb. 2006*

*[gezeichnet]"*

4.5. Bei der Ermittlung des tatsächlichen Willens der Erblasserin ist im Rahmen des vorliegenden Verfahrens lediglich auf diese letztwillige Verfügung vom 24. Februar 2006 abzustellen. Ausserhalb dieser Urkunde liegende Beweismittel sind wie erwähnt (noch) nicht zu berücksichtigen. Ebenso wenig haben nicht zum Erblasserwille gehörende Umstände wie etwa die Beweggründe des Berufungsklägers oder Überlegungen zur praktischen Auswirkung Einfluss auf die Auslegung.

4.6. Wer Erbe ist, erbt die ganze Erbschaft oder einen Teil davon mit dem Tod des Erblassers als Universalsukzessor; er wird folglich (Mit)Inhaber der Vermögensrechte und haftet auch für die Schulden des Erblassers. Ein Vermächtnisnehmer hingegen erhält einen Vermögensvorteil nicht in Universal-, sondern in Singularsukzession. Ihm steht nur ein obligatorischer Anspruch gegenüber dem Beschwerenen auf Übertragung der vermachten Vermögenswerte zu und er haftet

nicht für die Erbschaftsschulden (BSK ZGB II-Staehelin, 5. Aufl. 2015, Art. 483 N 2).

Ob in einem konkreten Fall eine Erbeneinsetzung oder ein Vermächtnis vorliegt, ist im Einzelfall zu ermitteln. Massgeblich ist wie bereits erwähnt der Wille des Erblassers (BSK ZGB II-Staehelin, 5. Aufl. 2015, Art. 483 N 3). Der Wortlaut ist primäres Auslegungsmittel, zusammen mit dem systematischen Zusammenhang, der "inneren Logik" bzw. der erkennbaren "Leitidee" der Anordnung (BSK ZGB II-Breitschmid, 5. Aufl., Art. 469 N 22 m.w.H.). Das Gesetz enthält in Art. 483 Abs. 2 ZGB zudem die – wiederlegbare – Vermutung, dass jede Verfügung, nach der ein Bedachter die Erbschaft insgesamt oder zu einem Bruchteil erhalten soll, als Erbeneinsetzung zu betrachten ist. Wird allerdings der Reinnachlass nach Abzug der Schulden zugewendet, handelt es sich um ein Vermächtnis, da der Bedachte nicht für die Schulden haften soll. So existiert insbesondere das sogenannte Quotenvermächtnis, was bedeutet, dass eine bestimmte Quote von den nach Abzug der Schulden verbleibenden Aktiven vermacht wird (zum Ganzen BSK ZGB II-Staehelin, 5. Aufl. 2015, Art. 483 N 3 m.w.H.).

4.7. In einem ersten Schritt ist zu überlegen, was die Erblasserin im Zeitpunkt der Verfassung des Testamentes vom 24. Februar 2006 wollte, als sie noch mit G.\_\_\_\_\_ verheiratet war. Ausgehend vom klaren Wortlaut und der Leitidee der letztwilligen Verfügung ist der damalige Ehemann als Erbe zu betrachten und sind die übrigen Begünstigten als Vermächtnisnehmer zu qualifizieren. Bei den ihnen zugedachten Bruchteilen handelte es sich um Quotenvermächtnisse, die der Ehemann als Universalsukzessor nach Abzug der Erbschafts- und Erbgangsschulden vom Reinnachlass hätte ausrichten müssen.

4.8. Mit der Scheidung von G.\_\_\_\_\_ am 11. Juni 2011 (vgl. act. 3) entfiel dessen Erbrecht von Gesetzes wegen (vgl. Art. 120 Abs. 2 ZGB). Die Erblasserin passte ihr Testament der veränderten Sachlage jedoch nicht an. Unter Berücksichtigung dieses Umstandes stellt sich die Frage, was ab der Veränderung der Verhältnisse ihr Wille war.

Zunächst ist zu prüfen, ob jemand und falls ja wer in die Position des weggefallenen Erben eintrat. Primär in Frage kommen der Berufungskläger sowie die Schwester H.\_\_\_\_\_ als gesetzliche Erben. Deren Eintritt in die Erbenstellung des Ehemannes ist allerdings ausgehend von der inneren Logik des Testamentes vom 24. Februar 2006 zu verneinen: Die Erblasserin setzte den Berufungskläger ausdrücklich als einen von mehreren Vermächtnisnehmern und damit als Singularsukzessor ein und begünstigte ihre Schwester gar nicht. Entsprechend kann es nicht ihr Wille gewesen sein, dass ihre Geschwister – dass H.\_\_\_\_\_ die Erbschaft ausschlug bzw. darauf verzichtete (vgl. art. 18), kann für die Auslegung keine Rolle spielen – anstelle ihres ehemaligen Ehemannes Universalsukzessoren sein sollen. Es ist auch nicht ersichtlich, weshalb der Berufungskläger, der im Verhältnis zu den übrigen Begünstigten keine Vorrangstellung einnimmt, eine solche erhalten soll, indem er zusätzlich Erbe wird. Zum selben Ergebnis führt im Übrigen die Überlegung, dass die Erblasserin den grösstmöglichen Teil ihres Nachlasses – d.h. alles, was nicht einem pflichtteilsgeschützten Erben zustand – den von ihr spezifisch Begünstigten zukommen lassen wollte, nicht aber ihren gesetzlichen Erben. Zusammenfassend ist davon auszugehen, dass niemand bevorzugt in den durch den Wegfall des Ehemannes als Erbe frei gewordenen Teil des Nachlasses eintrat und dieser nun vielmehr zum frei verfügbaren "Rest" gehört.

Dies führt dazu, dass der gesamte Nachlass als "Rest" auf die im Testament vom 24. Februar 2006 genannten Begünstigten entfällt. Würde nur der letzte Satz der letztwilligen Verfügung betrachtet und würden die Parteien demnach als Vermächtnisnehmer qualifiziert, würde dies bedeuten, dass keine Erben vorhanden wären und die Erbschaft folglich an den Kanton fallen würde (vgl. Art. 466 ZGB). Dieser müsste den Parteien die ihnen jeweils zugedachte Quote des Reinnachlasses nach Abzug der Schulden ausrichten. Da die Erblasserin jedoch vollständig über ihren Nachlass verfügte und abschliessend festhielt, wer daran beteiligt sein sollte, erscheint es aber als naheliegender, dass sie den Kanton nicht involvieren wollte, sondern die Begünstigten nun mangels sonstiger Erben nicht mehr nur als Singularsukzessoren mit einem obligatorischen Anspruch gegenüber dem nicht mehr vorhandenen Erben, sondern selbst als Erben sah. Eine solche Qualifikation entspricht im Übrigen auch der gesetzlichen Vermutung (Art. 483 Abs. 2

ZGB), zumal die Parteien zu Quoten eingesetzt wurden. Im Rahmen der im Testamentseröffnungsverfahren vorzunehmenden lediglich vorläufigen und summarischen Auslegung der letztwilligen Verfügung vom 24. Februar 2006 ist die Qualifikation der Parteien als Erben durch die Vorinstanz folglich nicht zu beanstanden.

4.9. Nach dem Gesagten ist die Berufung abzuweisen. Der Berufungskläger ist zur Klärung der Frage, wie das Testament vom 24. Februar 2006 definitiv auszulegen ist, wozu auch ausserhalb der Urkunde liegende Beweismittel heranzuziehen sein werden, auf den ordentlichen Zivilprozess zu verweisen. Entgegen seiner Ansicht wird die Beweislast in einem solchen Prozess durch den angefochtenen Summarentscheid nicht umgekehrt (vgl. act. 21 Rz 17). Sollte es in einem ordentlichen Prozess zu einem Auslegungsstreit kommen, werden die entsprechenden Regeln zur Beweislast gelten (vgl. BGE 131 III 106 ff., insb. E. 1). Der Entscheid der Vorinstanz kehrt alleine die Parteirollenverteilung um, fällt doch nun dem Berufungskläger in einem Prozess zur Durchsetzung seines Standpunktes die Klägerrolle zu.

## 5. Kosten- und Entschädigungsfolgen

5.1. Die nicht streitige Testamentseröffnung vor erster Instanz wandelt sich in zweiter Instanz in eine vermögensrechtliche streitige Angelegenheit (OGer ZH LF140076 vom 13. Oktober 2014 E. 7; OGer ZH LF130039 vom 27. Juni 2013 E. 5). Ausgangsgemäss sind die Kosten des Berufungsverfahrens dem Berufungskläger aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Entscheidgebühr ist ausgehend vom Streitwert von Fr. 1'050'000.– in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2, § 8 Abs. 1 und § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 1'000.– festzusetzen.

5.2. Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen, dem Berufungskläger nicht aufgrund des Ausgangs des Verfahrens und den Berufungsbeklagten nicht, weil ihnen im vorliegenden Verfahren keine Umtriebe entstanden sind, die es zu entschädigen gölte.

**Es wird erkannt:**

1. Die Berufung wird abgewiesen. Das Urteil des Einzelgerichtes in Erbschaftssachen des Bezirksgerichtes Zürich vom 8. September 2017 wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'000.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Berufungskläger auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Berufungsbeklagten unter Beilage von Doppeln von act. 21, sowie an das Bezirksgericht Zürich und an die Obergerichtskasse, 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 über Fr. 30'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw C. Funck

versandt am:  
15. Januar 2018