

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF230088-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichterin lic. iur. A. Strähl sowie Gerichtsschreiber Dr. M. Tanner

Urteil vom 10. Januar 2024

in Sachen

A._____,
Berufungsklägerin

vertreten durch B._____

gegen

1. C._____,
2. D._____,
Berufungsbeklagte

betreffend **Testamentseröffnung**

im Nachlass von E._____, geboren tt. Oktober 1930, von F._____, gestorben tt.mm.2023, wohnhaft gewesen in G._____

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes s.V. des Bezirksgerichtes Pfäffikon vom 20. Dezember 2023 (EL230198)

Erwägungen:

1.

1.1. E._____, geboren am tt. Oktober 1930, traf am 14. September 2023 die Notar-... [Funktion] des Notariats Pfäffikon, H._____, um mit ihr die Regelung seines Nachlasses zu besprechen. Im Rahmen dieser Zusammenkunft erteilte E._____ dem Notariat Pfäffikon den Auftrag, einen Testamentsentwurf auszuarbeiten (act. 1). Die Notar-... erstellte am 15. September 2023 einen solchen Entwurf, der wie folgt lautet (act. 2):

"Entwurf Nr. 1 vom 15.09.2023

Notariat Pfäffikon

Zur Information

Das Testament ist gültig, wenn es vom Testator selbst vom Anfang bis zum Ende eigenhändig geschrieben wird, einschliesslich Tag, Monat und Jahr der Ausstellung sowie der Unterschrift (Art. 505 Abs. 1 ZGB).

Das Testament ist somit nicht gültig, wenn nur dieser Entwurf datiert und unterzeichnet wird!

Das Originaltestament ist an einem sicheren Ort aufzubewahren. Es kann auch (im Kanton Zürich) beim Notariat am Wohnsitz des Testators hinterlegt werden.

Der Testator wurde darauf aufmerksam gemacht, dass dieses Testament anfechtbar ist, da seine Nachkommen in ihrem Pflichtteil verletzt werden. Ferner wurde er auf das Erbschafts- und Schenkungssteuergesetz des Kantons Zürich hingewiesen.

ENTWURF

Testament

"Ich, E._____, geb. tt.10.1930, von F._____, I._____-strasse ..., J._____, mit Aufenthalt im K._____, ... [Adresse], verfüge als meinen letzten Willen:

1. Hiermit widerrufe ich alle meine früheren letztwilligen Verfügungen.
2. Ich bin verwitwet. Mein Sohn L._____, geb. 1951, ist ohne Nachkommen vorverstorben und meine Tochter [Vorname], geb. 1953, ist im Alter von 17 Jahren von zu Hause ausgezogen, seither hatten wir keinen Kontakt mehr.
3. Ich setze die folgenden beiden Personen als einzige Erben in meinen Nachlass ein:
 - Zu 50 %: Herr D._____, geb. tt.10.1930, von M._____, ... [Adresse]. Ersatzerbin ist C._____ bzw. deren Nachkommen.

- Zu 50 %: Frau C._____, geb. tt.01.1966, von M._____, ... [Adresse]. Ersatzerbe ist D._____ bzw. dessen Nachkommen.

(Ort, Datum)

(Unterschrift)"

1.2. Das Notariat Pfäffikon stellte den vorstehenden Testamentsentwurf E._____ per A-Post zu (act. 3 = act. 5/2). Da dieser den Entwurf offenbar aufgrund von Handschmerzen nicht abschreiben konnte, vereinbarte er am 26. September 2023 im Beisein von C._____ telefonisch mit dem Notariat Pfäffikon den 27. September 2023, 10:00 Uhr, als Termin, um eine öffentliche letztwillige Verfügung zu errichten. C._____ teilte am 27. September 2023 um 09:04 Uhr dem Notariat Pfäffikon dann allerdings telefonisch mit, dass E._____ krank sei und deshalb den vereinbarten Termin um 10:00 Uhr absage (act. 1). Am 6. Oktober 2023 starb E._____ (act. 4).

1.3. Mit Schreiben vom 17. Oktober 2023 sandte die Notar-... H._____ dem Bezirksgericht Pfäffikon, Einzelgericht s.V. (fortan Vorinstanz), ihren Testamentsentwurf zur amtlichen Eröffnung ein (act. 1). C._____ reichte der Vorinstanz mit Schreiben vom 1. November 2023 denselben Testamentsentwurf sowie Entwürfe für einen Vorsorgeauftrag und für eine Generalvollmacht ein (act. 5/1–6).

2.

2.1. Die Vorinstanz eröffnete am 20. Dezember 2023 die vorstehend wiedergegebene letztwillige Verfügung amtlich, ohne jemanden zu diesem Termin vorzuladen (vgl. act. 12 = act. 17 = act. 19 E. I). Mit Urteil vom 20. Dezember 2023 erwog die Vorinstanz, sie habe A._____ als gesetzliche Erbin ermittelt. Gestützt auf das Testament gälten zudem C._____ und D._____ als Erben. Ihnen wurde die Ausstellung eines Erbscheins auf entsprechendes Verlangen in Aussicht gestellt.

3.

3.1. Gegen diesen Entscheid erhob die Berufungsklägerin am 27. Dezember 2023 (Datum Poststempel) mit folgendem Rechtsbegehren Berufung beim Obergericht des Kantons Zürich (act. 18):

"Frau A. _____ stellt den Antrag, dass das Urteil vom 20. Dezember 2023 in Sachen Nachlass E. _____ (Geschäfts-Nr. EL230198-H) aufgehoben wird und als die gesetzliche Erbin Frau A. _____, geb. tt. August 1953 wohnhaft an der ... [Adresse] eingesetzt wird."

3.2. Von der Einholung einer Berufungsantwort bzw. einer vorinstanzlichen Vernehmlassung kann abgesehen werden (Art. 312 Abs. 1 ZPO; Art. 324 ZPO analog). Die Berufungsschrift (act. 18) ist den Berufungsbeklagten mit dem vorliegenden Endentscheid zuzustellen.

4.

Die Berufungsklägerin wirft der Vorinstanz sinngemäss vor, sie habe das angefochtene Urteil gestützt auf einen ungültigen Vorsorgeauftrag und eine ungültige Generalvollmacht erlassen. Diese Dokumente seien bloss nicht unterschriebene Entwürfe, die zudem weder notariell beglaubigt noch beurkundet worden seien. Auch könne C. _____ diese Dokumente selbst geschrieben haben (act. 18 S. 1).

5.

5.1. Findet sich beim Tode des Erblassers eine letztwillige Verfügung, so ist diese der Behörde unverweilt einzuliefern, und zwar auch dann, wenn sie als ungültig erachtet wird (Art. 556 Abs. 1 ZGB). Eingeliefert werden müssen alle Schriftstücke, die aufgrund ihres Inhaltes eine letztwillige Verfügung sein können (OGer, LF140002 vom 7. Mai 2014, E. III/1; PK Erbrecht-Emmel/Ammann, 5. A., Art. 556 N 5; BSK ZGB II-Leu/Gabrieli, 7. A., Art. 557 N 11). Dabei spielt es keine Rolle, ob sich die Dokumente allenfalls widersprechen, sie ungültig oder nichtig erscheinen oder aufgehoben wurden (Völk, Die Pflicht zur Einlieferung von Testamenten [Art. 556 ZGB] und Erbverträgen und ihre Missachtung, Zürich/Basel/Genf 2003, S. 23 ff.). Im Zweifelsfall hat die Behörde die Eröffnung vorzunehmen, damit die am Nachlass Beteiligten die Möglichkeit haben, ihre Rechte vor dem ordentlichen Richter geltend zu machen (ZGB II-Leu/Gabrieli, 7. A., Art. 557 N 11).

5.2. Die Eröffnung eines Testaments ist ein Akt der freiwilligen, das heisst nichtstreitigen Gerichtsbarkeit. Es handelt sich dabei um keine "richterliche" Tä-

tigkeit im engeren Sinn, sondern vielmehr um einen Akt administrativer Natur, also eine Art Verwaltungshandlung, deren Ausführung im Kanton Zürich den Einzelgerichten zugewiesen ist. Dabei gelangt das summarische Verfahren zur Anwendung (Art. 248 lit. e ZPO in Verbindung mit § 24 lit. c GOG und § 137 lit. c GOG). Die letztwillige Verfügung muss binnen Monatsfrist nach der Einlieferung von der zuständigen Behörde eröffnet werden (Art. 557 Abs. 1 ZPO). Die Testamentseröffnung nach Art. 556 ff. ZGB dient der Bekanntgabe des Testamentsinhaltes an die davon betroffenen Personen und der Einräumung einer Kontrollmöglichkeit an letztere, um sich vom Inhalt und Zustand der Urkunde selbst ein Bild zu machen (OGer, LF140002 vom 7. Mai 2014, E. III/1). Wie das testamentseröffnende Gericht entscheidet auch die anschliessende Rechtsmittelinstanz nicht über den Bestand oder Nichtbestand von materiellen Rechten (Engler/Jent-Sørensen, Behördliche Mitwirkung beim Erbgang – Mechanik eines "eigenartigen" Verfahrens, Erbrechtliche Summarverfahren im Kanton Zürich, SJZ 2017, S. 421 ff., 428).

5.3. Das Notariat Pfäffikon verfasste für E. _____ am 15. September 2023 den eingangs wiedergegebenen Textentwurf (act. 2). E. _____ setzt darin D. _____ und C. _____ als einzige Erben in seinen Nachlass ein. Als Erbeinsetzung gilt jede Verfügung nach der ein Bedachter die Erbschaft insgesamt oder – so wie hier – zu einem Bruchteil erhalten soll (Art. 483 Abs. 2 ZGB). Indem E. _____ zum Ausdruck brachte, dass er die genannten beiden Personen zu seinen Erben machen möchte, liegt mit dem Entwurf eine zu eröffnende Verfügung vor. Bedeutungslos ist dabei im vorliegenden Testamentseröffnungsverfahren, ob das Schriftstück die formellen Voraussetzungen von Art. 505 Abs. 1 ZPO erfüllt. Aufgrund des Gesagten ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz den im Entwurf festgehaltenen letzten Willen des Erblassers eröffnet und gestützt darauf den eingesetzten Erben die Ausstellung eines Erbscheins in Aussicht gestellt hat.

5.4. Die Art. 519 ff. ZGB statuieren den Grundsatz der Anfechtbarkeit einer letztwilligen Verfügung: Eine mangelhafte Verfügung von Todes wegen ist erst dann ungültig, wenn sie auf Klage hin rechtskräftig für ungültig erklärt wurde; vorher ist sie als gültig zu betrachten. Wer der Ansicht ist, die eröffnete Verfügung

von Todes wegen leide an einem materiellen oder formellen Mangel, muss eine Ungültigkeitsklage nach Art. 519 ff. ZGB erheben. Testamentsanfechtungen haben durch Einleitung eines Schlichtungsverfahrens beim Friedensrichteramt am letzten Erblasserwohnsitz zu geschehen (Art. 28 Abs. 1 ZPO). Ein solches Testamentsanfechtungsverfahren ist offenbar bereits beim Friedensrichteramt G._____ hängig, wie die Berufungsklägerin selbst ausführt (act. 18 S. 1).

5.5. Das Testamentseröffnungsgericht darf sich nicht zur (fehlenden) Gültigkeit einer bei ihm eingereichten letztwilligen Verfügung äussern. Andernfalls würde es sich die Kompetenz des ordentlichen Testamentsanfechtungsgerichts anmassen. Auch hat sich das Testamentseröffnungsgericht nicht mit der Frage zu befassen, welche Rechtswirkung einem Vorsorgeauftrag und einer Generalvollmacht zukommt. Beide stellen keine Testamente dar, weshalb sie nach dem Wortlaut von Art. 557 Abs. 1 ZGB ("[letztwillige] Verfügung des Erblassers") nicht zu eröffnen sind. Insofern ist nicht zu beanstanden, dass vorliegend die Vorinstanz der Berufungsklägerin die Entwürfe für den Vorsorgeauftrag (act. 5/4) und die Generalvollmacht (act. 5/5) nicht in Kopie zusammen mit dem Urteil vom 20. Dezember 2023 eröffnet und zugestellt hat. Der Berufungsklägerin steht es indessen frei, diese weiteren Unterlagen des Verfahrensdossiers Geschäfts-Nr. EL230198 gestützt auf ihr Akteneinsichtsrecht einzusehen (Art. 53 Abs. 2 ZPO).

5.6. Zusammenfassend liegt kein Berufungsgrund im Sinne von Art. 310 ZPO vor. Damit ist die Berufung abzuweisen und das vorinstanzliche Urteil vom 20. Dezember 2023 zu bestätigen.

6.

6.1. Bei nicht streitigen Erbschaftsangelegenheiten bemisst sich die Gebühr nach dem Interessewert und dem Zeitaufwand des Gerichts. Sie beträgt hier in der Regel Fr. 100.– bis Fr. 7'000.– (§ 8 Abs. 3 in Verbindung mit § 12 Abs. 1 f. GebV OG). Der Streitwert beträgt vorliegend ca. Fr. 306'000.–. Mit Blick auf den überschaubaren Aufwand des vorliegenden Verfahrens ist die Gerichtsgebühr auf Fr. 500.– festzusetzen. Ausgangsgemäss sind die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens der Berufungsklägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

6.2. Die Berufungsklägerin unterliegt nach dem Gesagten im vorliegenden Rechtsmittelverfahren. Sie hat daher keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung. Den Berufungsbeklagten ist mangels Einholens einer Berufungsantwort kein nennenswerter Aufwand entstanden, weshalb ihnen auch keine Parteientschädigung zuzusprechen ist.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen. Das Urteil des Bezirksgerichts Pfäffikon, Einzelgericht s.V., vom 20. Dezember 2023 wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.– festgesetzt und der Berufungsklägerin auferlegt.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Berufungsbeklagten unter Beilage des Doppels von act. 18 sowie an das Bezirksgericht Pfäffikon, Einzelgericht s.V., je gegen Empfangsschein.
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. 306'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

Dr. M. Tanner

versandt am: