

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LB180030-O/U

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

Urteil vom 6. März 2019

in Sachen

1. **A.**_____,

2. **B.**_____,

Beklagte und Berufungskläger

1, 2 vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

sowie

C._____,

Verfahrensbeteiligte

gegen

D._____,

Klägerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y._____

betreffend **Erteilung**

Berufung gegen ein Teilurteil des Zivilgerichtes des Bezirksgerichtes Uster vom 7. Juni 2018; Proz. CP170003

Rechtsbegehren:

- "1. Es sei der Nachlass des am tt.mm.2007 verstorbenen E._____, geb. tt. April 1925, von ... ZH, festzustellen und die Beklagten 1-3 seien unter Androhung der Bestrafung gemäss Art. 292 StGB mit Busse im Wiederhandlungsfall zu verpflichten, der Klägerin über ihre Verhältnisse zum Erblasser, insbesondere über Schenkungen, Vorbezüge und Darlehen sowie über sonstige Vereinbarungen mit dem Erblasser oder untereinander, umfassend Auskunft zu erteilen und die entsprechenden Unterlagen offen zu legen.
2. Es sei der Erbanteil der Klägerin festzustellen und der Nachlass zu teilen.
3. Eventualiter sei der Pflichtteil der Klägerin im Sinne von Art. 241 Abs. 3 ZGB zu schützen.
4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich Mehrwertsteuer von 8 %) zu Lasten der Beklagten 1-3."

Teilurteil des Bezirksgerichtes Uster vom 7. Juni 2018:

1. Die durch die Beklagten 1 und 2 erhobene Einrede der Verjährung des Herabsetzungsanspruchs wird abgewiesen.
2. Die durch die Beklagten 1 und 2 erhobene Einrede der Verwirkung des Herabsetzungsanspruchs wird abgewiesen.
3. Die Beklagten 1 bis 3 werden verpflichtet, der Klägerin innert 45 Tagen ab Rechtskraft dieses Entscheids über ihre Verhältnisse zum Erblasser, insbesondere über Schenkungen, Vorbezüge und Darlehen sowie sonstige Vereinbarungen mit dem Erblasser umfassend Auskunft zu erteilen und dies mit entsprechenden Urkunden zu belegen. Sie haben insbesondere nachfolgende Dokumente in Kopie zuzustellen oder mitzuteilen, weshalb eine Auskunftserteilung nicht möglich ist:
 - Dokumente über das eheliche Vermögen der Eheleute E._____ und A._____ per Todestag des Erblassers E._____ (tt.mm.2007);
 - eine Aufstellung des ehelichen Vermögens per 31. Dezember 2016, inkl. dazugehöriger Vermögensausweise;

- die Steuerklärung und Steuerrechnung per Todestag des Erblassers;
 - Grundbuchauszüge und Kaufvertrag zum Zeitpunkt des Erwerbs durch das Ehepaar A.____E.____ betreffend die Liegenschaft F.____-Strasse ..., G.____;
 - eine Aufstellung der güterrechtlichen und erbrechtlichen Auseinandersetzung des Nachlasses von E.____ per Todestag mit entsprechenden Belegen;
 - eine Aufstellung über Zuwendungen und Vergünstigungen jeglicher Art an die Beklagten 1 bis 3 aus dem Vermögen des Ehepaars A.____E.____ und/oder dem Nachlass von E.____ mit entsprechenden Belegen;
 - Dokumente über Kontostände sämtlicher im Steuerinventar vom 26. Mai 2008 aufgeführten Konti, Depots von E.____ zum Todestag sowie per Rechtskraft dieses Entscheides;
 - den Erbvorbezugsvertrag mit dem Beklagten 2 betreffend die Liegenschaft F.____-Strasse ..., G.____;
 - sämtliche Zahlungsbelege im Zusammenhang mit dem eingereichten "Darlehensvertrag I Schuldanerkennung" (inkl. Nachtrag vom 20. November 2009).
4. Die weiteren bzw. weitergehenden Auskunftsbegehren der Klägerin werden abgewiesen.
 5. Über die Kosten- und Entschädigungsfolgen wird im Endentscheid entschieden.
 6. [Schriftliche Mitteilung].
 7. [Rechtsmittelbelehrung].

Berufungsanträge der Berufungskläger 1 und 2:
(act. 3 S. 3 f.)

- "1. Es seien die Ziffern 1, 2 und 3 des Dispositivs des Teilurteils vom 7. Juni 2018 des Bezirksgerichts Uster (Geschäfts-Nr.: CP170003-I) vollumfänglich aufzuheben.
 2. Es sei auf die Auskunfts- und Akteneditionsbegehren der Klägerin/Berufungsbeklagten nicht einzutreten.
- Eventualbegehren zu Rechtsbegehren 2:**
3. Es seien die Auskunfts- und Akteneditionsbegehren der Klägerin/Berufungsbeklagten vollumfänglich abzuweisen.

Eventualiter:

4. Es sei das Urteil vom 7. Juni 2018 des Bezirksgerichts Uster (Geschäfts-Nr.: CP170003-I) zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Subeventualiter:

5. Es seien die Spiegelstriche 2, 5, 6 7 sowie 8 Ziff. 3 des Dispositivs des Urteils vom 7. Juni 2018 des Bezirksgerichts Uster (Geschäfts-Nr.: CP170003-I) wie folgt abzuändern:
 - a. Spiegelstrich 2:
Es sei dieser Spiegelstrich mangels Vorhandensein eines ehelichen Vermögens per 31.12.2016 aufzuheben.
 - b. Spiegelstrich 5:
Es sei dieser Spiegelstrich mangels einer güter- sowie erbrechtlichen Auseinandersetzung aufzuheben.
 - c. Spiegelstrich 6:
Es sei dieser Spiegelstrich mangels Relevanz allfälliger unentgeltlicher Zuwendungen aus dem Vermögen des Berufungsklägers teilweise aufzuheben.
 - d. Spiegelstrich 7:
Es sei dieser Spiegelstrich mangels Bestands von Kontoguthaben des Erblassers per Rechtskraft des Entscheids aufzuheben.
 - e. Spiegelstrich 8:
Es sei dieser Spiegelstrich wegen der bereits mit Klagebeilage 3 ins Recht gelegten Urkunde aufzuheben.
6. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (inkl. Mehrwertsteuerzusatz von 7.7%) sowohl bezüglich des erstinstanzlichen Verfahrens als auch des Berufungsverfahrens zulasten der Klägerin/Berufungsbeklagten."

Erwägungen:

1. Sachverhaltsüberblick und Prozessgeschichte

1.1. Die Ehegatten E._____ (Jg. 1925) und A._____ (Jg. 1928) (Beklagte 1 und Berufungsklägerin 1, nachfolgend Beklagte 1) waren die Eltern von drei Kindern, nämlich D._____ (Jg. 1954) (Klägerin und Berufungsbeklagte, nachfolgend Klägerin), B._____ (Jg. 1958) (Beklagter 2 und Berufungsbeklagter 2, nachfolgend Beklagter 2) und C._____ (Jg. 1955) (Beklagte 3 und Verfahrensbeteiligte im Beru-

fungsverfahren, nachfolgend Verfahrensbeteiligte). Die Klägerin ist seit 1989 in Neuseeland wohnhaft. Die anderen Prozessparteien wohnen in der Schweiz.

1.2. Mit Ehevertrag vom 1. April 1993 vereinbarten die Ehegatten E._____ und A._____ den Güterstand der allgemeinen Gütergemeinschaft (act. 7/5/9 Ziff. II.). Weiter vereinbarten sie, dass bei Auflösung der Ehe durch Tod eines Ehegatten das ganze Gesamtgut dem überlebenden Ehegatten zu Alleineigentum zustehe (act. 7/5/9 Ziff. III).

1.3. Ebenfalls am 1. April 1993 schlossen die Ehegatten E._____ und A._____ einen Abtretungsvertrag mit ihrem Sohn B._____ – dem Beklagten 2 – ab, worin sie als Gesamteigentümer ihrem Sohn das Grundstück Kat.Nr. ... an der F._____ - Strasse ... in G._____ im Sinn eines Erbvorbezugs zu einem Übernahmepreis von CHF 1'100'000.00 zu Alleineigentum übertrugen (act. 7/5/3).

1.4. In einem Testament vom 11. Oktober 1996 kam E._____ auf diesen Erbvorbezug zurück und bestimmte unter anderem, dass der im Abtretungsvertrag festgesetzte Übernahmepreis von CHF 1'100'000.00 zu hoch sei; bei der Erbteilung sei der Wert des Grundstückes mit CHF 600'000.00 einzusetzen; weiter verfügte E._____, dass B._____ – der Beklagte 2 – von einer über diesen Wert hinausgehenden Ausgleichspflicht befreit sei (act. 7/5/5).

1.5. Am tt.mm.2007 verstarb E._____. Mit Verfügung vom 15. Februar 2008 eröffnete das Bezirksgericht Uster das Testament. Dabei ist umstritten, ob diese Verfügung der Klägerin korrekt auf dem Rechtshilfeweg nach Neuseeland zugestellt worden war. Umstritten ist auch, wann die Klägerin vom Ehevertrag vom 1. April 1993 mit der vollen Gesamtgutszuweisung an die überlebende Ehegattin – die Beklagte 1 – erfahren hatte.

1.5. Mit Klage vom 8. Februar 2017 stellte die Klägerin die obgenannten Rechtsbegehren (act. 7/2).

1.6. Mit Verfügung vom 9. August 2017 begrenzte das Bezirksgericht Uster die Klage auf die Beurteilung des Auskunftsanspruchs (act. 7/20). Am 16. Oktober 2017 reichten die Beklagten die darauf beschränkte Klageantwort ein (act. 7/23).

In der Folge reichten die Parteien ihre Replik und Duplik zum klägerischen Auskunftsbegehren ein (act. 7/27 und act. 7/32).

1.7. Am 7. Juni 2018 fällte das Bezirksgericht Uster das obgenannte Teilurteil (act. 7/37 = act. 6 [Obergerichtsexemplar]).

1.8. Am 10. Juli 2018 erhoben die Beklagten Berufung gegen das Teilurteil des Bezirksgerichts Uster vom 7. Juni 2018 und stellten die obgenannten Berufungsanträge (act. 3).

1.9. Mit Berufungsantwort vom 8. Februar 2019 beantragte die Klägerin die Abweisung der Berufung und die Bestätigung des angefochtenen Teilurteils (act. 14).

1.10. Die Berufungsantwort wurden den Beklagten am 15. Februar 2019 zur Kenntnis zugestellt. Das Verfahren ist spruchreif.

2. Hauptstandpunkt der Beklagten: Kein Rechtsschutzinteresse wegen fehlender Notwendigkeit der Erbteilung

2.1. Im erstinstanzlichen Verfahren machten die Beklagten im Hauptstandpunkt geltend, dass sich die unter dem Güterstand der allgemeinen Gütergemeinschaft stehenden Ehegatten A._____E._____ im Ehevertrag vom 1. April 1993 gegenseitig das ganze Gesamtgut zu Alleineigentum zugewiesen hätten. Da beim Tod von E._____ am tt.mm.2007 keine Eigengüter vorhanden gewesen seien, sei keine Liquidationsgemeinschaft entstanden, sondern das gesamte eheliche Vermögen sei durch die volle Gesamtgutszuweisung dem überlebenden Ehegatten – der Beklagten 1 – zu Alleineigentum angewachsen. Da keine Erbteilung notwendig und die Erbteilungsklage folglich abzuweisen sei, bestehe wegen fehlendem Rechtsschutzinteresse kein Auskunfts- oder Editionsanspruch der Klägerin (act. 8/23).

2.2. Die Vorinstanz hielt in diesem Zusammenhang fest, dass bei einer Auflösung der Gütergemeinschaft durch Tod eines Ehegatten dem überlebenden Ehegatten und den Erben des verstorbenen Ehegatten grundsätzlich die Hälfte des Gesamtgutes zur Verfügung stehe. Durch Ehevertrag könne eine andere Teilung

vereinbart werden, doch dürfe eine solche Vereinbarung die Pflichtteilsansprüche der Nachkommen nicht beeinträchtigen. Die Klägerin als Nachkomme des Erblassers könne sich im vorliegenden Fall auf den Pflichtteilsschutz berufen. Ob der Erblasser im Todeszeitpunkt über Eigengut verfügt habe, erscheine unerheblich für die Frage, ob die Klägerin in Bezug auf das Gesamtgut ihren Pflichtteilsanspruch geltend machen könne (act. 6 E. 3.5).

2.3. Auch im Berufungsverfahren machen die Beklagten geltend, dass mangels Erben-/Liquidationsgemeinschaft keine Erbteilung notwendig sei. Bei voller Gesamtgutszuweisung entstehe keine Liquidationsgemeinschaft, sondern der überlebende Ehegatte erwerbe das volle Gesamtgut eo ipso durch Anwachsung zu Alleineigentum (act. 3 Rz. 6 ff.). Wenn kein Erbfall vorliege und ein Nachlass fehle, stehe keine Erbteilungsklage zur Verfügung. Der pflichtteilsgeschützte Erbe sei jedoch nicht schutzlos, sondern könne eine Herabsetzungsklage nach Art. 522 ff. ZGB anstrengen (act. 3 Rz. 10).

2.4. Der Güterstand der Gütergemeinschaft umfasst das Gesamtgut und das Eigengut jedes Ehegatten (Art. 221 ZGB). In Bezug auf das Gesamtgut sieht das Gesetz vor, dass dem überlebenden Ehegatten beim Tod des anderen Ehegatten die Hälfte des Gesamtgutes zusteht (Art. 241 Abs. 1 ZGB). Durch Ehevertrag kann eine andere Teilung vereinbart werden (Art. 241 Abs. 2 ZGB). Allerdings darf eine solche Vereinbarung die Pflichtteilsansprüche der Nachkommen nicht beeinträchtigen (Art. 241 Abs. 3 ZGB). Wenn durch Ehevertrag eine volle Gesamtgutszuweisung an den überlebenden Ehegatten vereinbart wird, ist nach der Rechtsprechung davon auszugehen, dass der überlebende Ehegatte durch Anwachsung Alleineigentümer des ganzen Gesamtguts wird und insofern eine Erbteilung mangels Vorliegens eines Nachlasses entfällt (BGE 111 II 113 E. 3a, bestätigt in BGE 5P.372/2005 vom 19. Januar 2006, E. 3.1).

2.4.1. Im vorliegenden Fall haben die Ehegatten A.____E.____ in ihrem Ehevertrag vom 1. April 1993 die volle Gesamtgutszuweisung an den überlebenden Ehegatten vereinbart (act. 9, Ziff. III Abs. 1). Gestützt darauf wurde die Beklagte 1 nach dem Tod von E.____ am tt.mm.2007 durch Anwachsung ohne weiteres Alleineigentümerin des Gesamtgutes. Insofern ist der Auffassung der Beklagten zu

folgen, dass nach dem Tod von E._____ *bezüglich des Gesamtguts* keine Liquidationsgemeinschaft bestand, weil das ganze Gesamtgut durch Anwachsung ohne Weiteres zu Alleineigentum der überlebenden Ehegattin – der Beklagten 1 – wurde. Allerdings weist die Klägerin zutreffend darauf hin, dass zumindest denkbar ist, dass die Ehegatten abgesehen vom Gesamtgut auch über *Eigengüter* verfügten und dass diesbezüglich eine Liquidationsgemeinschaft entstanden ist (act. 14 Rz. 7). Immerhin haben die Ehegatten in ihrem Ehevertrag vom 1. April 1993 ausdrücklich festgehalten, dass vom Gesamtgut insbesondere diejenigen Vermögenswerte ausgenommen sind, die von Gesetzes wegen Eigengut sind (act. 9, Ziff. II letzter Absatz). Die Vorinstanz hat die Frage offen gelassen, ob der Erblasser E._____ bei seinem Tod am tt.mm.2007 über Eigengut verfügte (act. 6 S. 10), und auch im vorliegenden Berufungsverfahren ist die Frage nicht zu vertiefen, weil der Klägerin ungeachtet des Vorliegens von Eigengut der Erblassers ein Auskunfts- und Akteneditionsanspruch zusteht, wie nachfolgend zu zeigen ist.

2.4.2. Entscheidend ist nämlich, dass die volle Gesamtgutzueweisung die Pflichtteilsansprüche der Nachkommen nicht beeinträchtigen darf. Dies ist gesetzlich vorgeschrieben (Art. 241 Abs. 3 ZGB) und im Ehevertrag der Ehegatten A._____E._____ vom 1. April 1993 ausdrücklich festgehalten (act. 9, Ziff. III Abs. 2). Der Rechtsbehelf, um die Pflichtteilsansprüche durchzusetzen, ist die Herabsetzungsklage gemäss Art. 522 ff. ZGB. Davon gehen auch die Beklagten aus (act. 3 Rz. 10). Dabei handelt es sich um einen erbrechtlichen Rechtsbehelf. In diesem Zusammenhang kann sich ein Pflichtteilserbe auf die Auskunftsansprüche gemäss Art. 607/610 ZGB berufen. Entgegen der Auffassung der Beklagten kann der Auskunftsanspruch nicht nur im Rahmen einer Erbteilungsklage, sondern auch im Zusammenhang mit einer Herabsetzungsklage wegen Pflichtteilsverletzung geltend gemacht werden. Der Auskunftsanspruch ist weit zu verstehen und umfasst auch Zuwendungen unter Lebenden beispielsweise zur Durchsetzung des Herabsetzungsanspruchs (Wolf/Hrubesch-Millauer, Grundriss des schweizerischen Erbrechts, Bern 2017, S. 447 Rz. 1672 f.). Wenn die volle Gesamtgutzueweisung durch den pflichtteilsgeschützten Erben nach einhelliger und unbestrittener Auffassung mit dem erbrechtlichen Instrument der Herabsetzungsklage angefochten werden kann, muss konsequenterweise auch das erbrechtliche Instru-

ment des Auskunfts- und Akteneditionsanspruchs zur Durchsetzung der Herabsetzung zur Verfügung stehen.

2.4.3. Aus diesem Grund besteht grundsätzlich ein Auskunfts- und Editionsanspruch der Klägerin im Hinblick auf die Durchsetzung ihrer Herabsetzungsansprüche (E. 2.4.2), und zwar ungeachtet der Frage, ob bezüglich eines allfälligen Eigenguts des Erblassers eine Liquidationsgemeinschaft entstanden und eine Erbteilung notwendig ist (E. 2.4.1).

3. Eventualbegehren: Verjährung bzw. Verwirkung eines allfälligen Herabsetzungsanspruchs der Klägerin

3.1. Die Beklagten (1 und 2) machen im Eventualstandpunkt geltend, die Klägerin habe die Frist nach Art. 533 ZGB verpasst und damit die Geltendmachung des Herabsetzungs- und Auskunftsanspruchs verwirkt; eventuell gehen sie von einem konkludenten Verzicht auf die Geltendmachung des Herabsetzungsanspruchs aus (act. 3 Rz. 11 ff.).

3.2. Die Herabsetzungsklage verjährt mit Ablauf eines Jahres vom Zeitpunkt an gerechnet, in dem die Erben von der Verletzung ihrer Rechte Kenntnis erhalten haben, und in jedem Fall mit Ablauf von zehn Jahren, die bei den letztwilligen Verfügungen vom Zeitpunkt der Eröffnung, bei den andern Zuwendungen aber vom Tod des Erblassers an gerechnet werden (Art. 533 Abs. 1 ZGB). Einredeweise kann der Herabsetzungsanspruch jederzeit geltend gemacht werden (Art. 533 Abs. 3 ZGB). Die einjährige relative Frist beginnt im Zeitpunkt zu laufen, in dem der betroffene Erbe von der Verletzung seines Pflichtteilsrechts Kenntnis erhalten hat. Für den Beginn des Fristenlaufs ist nicht erforderlich, dass der Pflichtteilserbe genaue Kenntnis des Ausmasses der Pflichtteilsverletzung hat; vielmehr wird die Frist ausgelöst, wenn der Pflichtteilserbe von der Tatsache an sich Kenntnis hat, dass sein Pflichtteil verletzt ist, das heisst, wenn er erkennen kann, dass seine Ansprüche verletzt sind; ein Kennenmüssen reicht nicht aus (BGE 121 III 249).

3.2.1. In Bezug auf das Testament vom 11. Oktober 1996 geht die Vorinstanz davon aus, dass sich aus dieser letztwilligen Verfügung nicht zwingend eine Pflichtteilsverletzung der Klägerin ergebe. Da die Klägerin keine Kenntnis von der Höhe

des Nachlasses habe, sei für sie unklar, ob das Testament vom 11. Oktober 1996 ihren Pflichtteilsanspruch verletze (act. 6 S. 5 f.). Demgegenüber gehen die Beklagten davon aus, dass die Klägerin mit dem Erhalt der Testamentseröffnungsverfügung im Jahr 2008 eine Pflichtteilsverletzung hätte erkennen können, weil im betreffenden Testament der Anrechnungswert für das Grundstück Kat.Nr. ... von CHF 1'100'000.00 auf CHF 600'000.00 gesenkt und die Ausgleichungspflicht ausgeschlossen worden sei (act. 3 Rz. 13). Diese Argumentation überzeugt aus zwei Gründen nicht. Einerseits übersehen die Beklagten, dass der Erblasser E._____ einen konkreten Grund für die Reduktion des Anrechnungswert angegeben hatte; so führte er im Testament vom 11. Oktober 1996 aus, dass "u.a. der Restwert der Brandruine wertlos war/entgegen der Annahme bei der Bestimmung obiger Vertragssumme" (act. 7/5/5). Andererseits ist für die Kenntnis der Klägerin über ein allfällige Pflichtteilsverletzung nicht die Höhe der Reduktion des Anrechnungswertes des Grundstückes Kat.Nr. ... ausschlaggebend, sondern die gesamte Höhe der Pflichtteilsberechnungsmasse im Zeitpunkt des Todes des Erblassers. Die Höhe des Anrechnungswertes des Grundstückes ist zwar ein Element dieser rechnerischen Grösse, erlaubt aber keine Aussage über die Höhe der gesamten Pflichtteilsberechnungsmasse. Dies bedeutet, dass mit der Zustellung des Testaments vom 11. Oktober 1996 im Jahr 2008 die einjährige relative Verwirkungsfrist nicht ausgelöst wurde. Damit muss nicht auf den Hinweis der in Neuseeland wohnhaften Klägerin eingegangen werden, die Testamentseröffnungsverfügung sei nicht auf dem Rechtshilfeweg zugestellt worden und habe daher keine fristauslösende Wirkung gehabt.

3.2.2. In Bezug auf den zwischen den Ehegatten A._____E._____ abgeschlossenen Ehevertrag vom 1. April 1993 führte die Vorinstanz aus, es könne nicht davon ausgegangen werden, dass der unterdessen verstorbene Willensvollstrecker dieses Dokument der Klägerin in den Jahren 2008 bzw. 2009 zur Kenntnis gebracht habe. Die Beklagten hätten lediglich behauptet, der zwischenzeitlich verstorbene Willensvollstrecker habe ihnen *zugesichert*, dass er die Klägerin in der genannten Zeit über den Ehevertrag orientiert habe; dass er dies effektiv auch *getan* habe, werde nicht behauptet.

3.2.3. Die Beklagten werfen der Vorinstanz in diesem Zusammenhang eine Verletzung von Art. 152 Abs. 1 ZPO (Recht auf Beweis) und Art. 157 ZPO (falsche Beweiswürdigung) vor (act. 3 Rz. 14 ff.). Die Beklagten führten im erstinstanzlichen Verfahren in ihrer Klageantwort aus, dass der (zwischenzeitlich) verstorbene Willensvollstrecker ihnen in einer persönlichen Besprechung "zugesichert" habe, dass er der Klägerin den Ehevertrag vom April 1993 zur Kenntnis gebracht habe. Die Vorinstanz geht davon aus, dass auch bei Vorliegen einer solchen "Zusicherung" denkbar sei, dass der Willensvollstrecker dies nicht getan habe. Die Vorinstanz weist zu Recht darauf hin, dass die Behauptung einer "effektiven Zustellung" und die Behauptung einer "Zusicherung, dass zugestellt worden sei", nicht das Gleiche ist. Die Beklagten beanstanden diese Begründung auch nicht. Vielmehr begnügen sie sich mit der Behauptung, ihr Recht auf Beweis sei verletzt worden (Verletzung von Art. 152 ZPO) und die Beweise seien unzutreffend gewürdigt worden (Verletzung von Art. 157 ZPO). Das Recht auf Beweis und die Würdigung der Beweise nach Abnahme der Beweismittel setze jedoch voraus, dass die zu beweisenden Tatsachen rechtsgenügend behauptet werden (Behauptungslast). Wenn die Beklagten der in Neuseeland lebende Klägerin legitime Auskunfts- und Editionsansprüche durch Verjährungseinrede vorenthalten wollen, ist von ihnen die präzise Behauptung zu verlangen, dass der zwischenzeitlich verstorbene Willensvollstrecker der Klägerin im Jahr 2008 bzw. 2009 den Ehevertrag vom 1. April 1993 effektiv zur Kenntnis gebracht hat und damit die einjährige Frist gemäss Art. 533 Abs. 1 ZGB zur Geltendmachung der Herabsetzungsansprüche ausgelöst wurde. Da dies nach der zutreffenden und unbestrittenen Darstellung der Vorinstanz nicht der Fall ist, kann keine Verletzung des Rechts auf Beweis und keine unzutreffende Beweiswürdigung vorliegen.

3.2.4. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die einjährige relative Verwirkungsfrist gemäss Art. 533 Abs. 1 ZGB eingehalten ist. Ohne weiteres zutreffend ist auch die Meinung der Vorinstanz, dass die 10-jährige absolute Verwirkungsfrist, die mit dem Tod des Erblassers am tt.mm.2007 zu laufen begann, mit der vorliegenden Klage gewahrt ist (act. 6 S. 7). Etwas anderes wird auch von den Beklagten nicht geltend gemacht. Die Herabsetzungsklage ist nicht verjährt.

3.3. Wie erwähnt machen die Beklagten weiter geltend, dass die Klägerin konkludent auf die Herabsetzung verzichtet habe. Zur Begründung machen sie geltend, dass die Klägerin selbst ausgeführt habe, sie habe in den Jahren 2008 und 2009 die Verfahrensbeteiligte – die Beklagte 3 im erstinstanzlichen Verfahren – in Bezug auf den Stand des Erbganges angesprochen, jedoch keine konkreten Informationen erhalten. Da die Klägerin in der Folge keine weiteren Erkundigungen mehr eingeholt, sondern ihre Kontakte gänzlich eingestellt habe und während vieler Jahren auf ein gerichtliches Vorgehen gegen ihre Verwandten verzichtet habe, sei von einem konkludenten Verzicht auf die Herabsetzung auszugehen (act. 3 Rz. 17 f.).

3.3.1. Ein Verzicht auf die Geltendmachung des Herabsetzungsanspruchs ist nach dem Eintritt des Erbgangs durch einseitige, formlose Erklärung gegenüber dem Gläubiger rechtlich möglich. Allein durch passives Verhalten kommt es grundsätzlich nicht zu einem Verzicht, jedoch kann dieser auch stillschweigend (konkludent) erfolgen. Die Annahme eines stillschweigenden Verzichts setzt voraus, dass dem Erben die wesentlichen Elemente zur Begründung des Herabsetzungsanspruchs bekannt waren und dass seine Erklärung gegenüber der begünstigten Person hinreichend kundgetan wurde (BGE 135 III 97 E. 2 und E. 2.2).

3.3.2. Es wurde bereits ausgeführt, dass im vorliegenden Fall die Voraussetzung, dass der Klägerin die wesentlichen Elemente zur Begründung des Herabsetzungsanspruchs bekannt waren, nicht gegeben ist. Aufgrund der Kenntnis des Testaments vom 11. Oktober 1996 musste die Klägerin nicht auf eine Pflichtverletzung schliessen (vgl. E. 3.2.1.). Und in Bezug auf den Ehevertrag vom 1. April 1993 ist nicht nachgewiesen, dass der zwischenzeitlich verstorbene Willensvollstrecker dieses Dokument der Klägerin in den Jahren 2008 bzw. 2009 effektiv zur Kenntnis gebracht hatte (vgl. E. 3.2.2.).

3.3.3. Die Vorinstanz verneinte daher zu Recht einen konkludenten Verzicht auf die Geltendmachung des Herabsetzungsanspruchs.

3.4. Ein allfälliger Herabsetzungsanspruch der Klägerin ist weder verjährt noch hat die Klägerin darauf konkludent verzichtet.

4. Subeventualbegehren: Beschränkung des Auskunftsanspruchs

4.1. Im Subeventualbegehren kritisieren die Beklagten den von der Vorinstanz festgelegten Umfang der Auskunftserteilung und Aktenedition (act. 3 S. 27 ff.). Die Klägerin nimmt in ihrer Berufungsantwort keine Stellung zu den Einwänden der Beklagten.

4.2. Im Einzelnen gilt bezüglich der einzelnen Auskunfts- und Editionsansprüchen folgendes:

4.2.1. Spiegelstrich 1: *"Dokumente über das eheliche Vermögen der Eheleute E._____ und A'._____ [recte: A._____] per Todestag von E._____ (tt.mm.2007)".*

Dieser Anspruch wird im Subeventualbegehren nicht in Frage gestellt.

4.2.2. Spiegelstrich 2: *"Eine Aufstellung des ehelichen Vermögens per 31. Dezember 2016, inkl. dazugehöriger Vermögensausweise."*

Diesbezüglich weisen die Beklagten zutreffend darauf hin, dass es kein eheliches Vermögen per 31. Dezember 2016 gibt, weil das Gesamtgut aufgrund der vollen Gesamtgutszuweisung im Zeitpunkt des Todes des Erblassers der Beklagten 1 zu Alleineigentum zugefallen ist (act. 3 Rz. 28). In diesem Punkt besteht der eingeklagte Auskunfts- und Editionsanspruch nicht. Dispositiv Ziffer 3 Spiegelstrich 2 ist ersatzlos zu streichen.

4.2.3. Spiegelstrich 3: *"Die Steuerklärung und Steuerrechnung per Todestag des Erblassers."*

Dieser Anspruch wird im Subeventualbegehren nicht in Frage gestellt.

4.2.4. Spiegelstrich 4: *"Grundbuchauszüge und Kaufvertrag zum Zeitpunkt des Erwerbs durch das Ehepaar A._____ E._____ betreffend die Liegenschaft F._____ -Strasse ..., G._____."*

Dieser Anspruch wird im Subeventualbegehren nicht in Frage gestellt.

4.2.5. Spiegelstrich 5: *"Eine Aufstellung der güterrechtlichen und erbrechtlichen Auseinandersetzung des Nachlasses von E._____ per Todestag mit entsprechenden Belegen."*

Dazu führen die Beklagten aus, dass wegen der erfolgten Anwachsung per Todestag des Erblassers an die überlebende Berufungsklägerin weder eine güterrechtliche noch eine erbrechtliche Auseinandersetzung notwendig gewesen sei, weshalb dieser Spiegelstrich aufzuheben sei (act. 3 Rz. 29). In güterrechtlicher Hinsicht ist die von den Parteien vereinbarte volle Gesamtgutszuweisung nur möglich, wenn die Pflichtteilsansprüche der Nachkommen gewahrt werden. Diesbezüglich steht das erbrechtliche Instrument der Herabsetzungsklage und das Hilfsinstrument der Auskunftsklage zur Verfügung. Der Auskunftsanspruch spielt somit im güterrechtlichen Kontext eine Rolle (E. 2.4.2.). Ferner ist auch denkbar, dass der Auskunftsanspruch im Zusammenhang mit einer erbrechtlichen Auseinandersetzung von Bedeutung wird. Es ist nicht ausgeschlossen, dass der Erblasser auch über Eigengut verfügte, so dass die Aussage der Beklagten, es sei keine erbrechtliche Auseinandersetzung erforderlich, in dieser Absolutheit nicht zutrifft (E. 2.4.1.).

4.2.6. Spiegelstrich 6: *"Eine Aufstellung über Zuwendungen und Vergünstigungen jeglicher Art an die Beklagten 1 bis 3 aus dem Vermögen des Ehepaars A._____E._____ und/oder dem Nachlass von E._____ mit entsprechenden Belegen"*.

Dagegen wenden die Beklagten ein, dass allfällige Zuwendungen und Vergütungen der Beklagten 1 an die Nachkommen erst im Rahmen des Erbganges der Beklagten 1 zu behandeln seien (act. 3 Rz. 30). Entgegen der Auffassung der Beklagten ordnete die Vorinstanz nicht Auskunftserteilung über Zuwendungen und Vergütungen der "Berufungsklägerin an Nachkommen" an, sondern "Zuwendungen und Vergünstigungen ... an die Beklagten 1 bis 3 aus dem Vermögen des Ehepaars A._____E._____ und/oder dem Nachlass von E._____" an. Beides betrifft Zuwendungen, die für eine allfällige Herabsetzung im Zusammenhang mit der vollen Gesamtgutszuweisung und/oder dem Nachlass von E._____ stehen könn-

ten. Diesbezüglich ist von einem Auskunfts- und Editionsanspruch der Klägerin zur Durchsetzung allfälliger Herabsetzungsansprüche auszugehen.

4.2.7. Spiegelstrich 7: "*Kontostände sämtlicher im Steuerinventar vom 26. Mai 2008 aufgeführten Konti, Depots von E._____ zum Todestag sowie per Rechtskraft dieses Entscheides*".

Diesbezüglich machen die Beklagten geltend, dass keine Kontoguthaben der Erblassers bestünden, weil die Beklagte 1 wegen der vollen Gesamtgutszuweisung per Todestag des Erblassers E._____ Alleineigentümerin geworden sei (act. 3 Rz. 31). Diesbezüglich kann auf Erwägung 4.2.5. verwiesen werden.

4.2.8. Spiegelstrich 8: "*Den Erbvorbezugsvertrag mit dem Beklagten 2 betreffend die Liegenschaft F._____ -Strasse ..., G._____*".

Die Beklagten weisen zutreffend darauf hin, dass der Klägerin der Erbvorbezugsvertrag vom 1. April 1993 bereits vorliegt und dass sie diesen bei der Vorinstanz als Klagebeilage 3 selbst eingereicht hat (act. 3 Rz. 32 mit Hinweis auf act. 7/5/3). Ein Auskunfts- oder Editionsanspruch ist damit obsolet.

4.2.9. Spiegelstrich 9: "*Sämtliche Zahlungsbelege im Zusammenhang mit dem eingereichten Darlehensvertrag/Schuldanererkennung (inkl. Nachtrag vom 20. November 2009)*".

Dieser Anspruch wird im Subeventualbegehren nicht in Frage gestellt.

5. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Da Berufung im Wesentlichen abzuweisen ist und nur einzelnen Nebenpunkten begründet ist, werden die Beklagten kostenpflichtig und unter solidarischer Haftung entschädigungspflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

Bei einem Streitwert von Fr. 35'000.00 (act. 8) ist die Entscheidgebühr auf Fr. 4'350.00 (§§ 4 und 12 GevV OG) und die Parteientschädigung auf Fr. 3'000.00 festzusetzen (§§ 4 und 12 AnwGebV).

Es wird erkannt:

1. Dispositiv Ziffer 3 der Teilurteils des Bezirksgerichts Uster vom 7. Juni 2018 wird teilweise aufgehoben, und zwar wie folgt
 - Spiegelstrich 2 wird ersatzlos gestrichen.
 - Spiegelstrich 8 wird ersatzlos gestrichen.
2. Im Übrigen wird die Berufung abgewiesen und das Teilurteil des Bezirksgericht Uster vom 7. Juni 2018 bestätigt (Dispositiv Ziffern 1, 2, 3 [Spiegelstriche 1, 3-7 und 9], 4 und 5).
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 4'350.00 festgesetzt.
4. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden den Beklagten auferlegt und mit ihrem Kostenvorschuss verrechnet.
5. Die Beklagten werden unter solidarischer Haftbarkeit verpflichtet, der Klägerin für das zweitinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigungen von Fr. 3'000.00 zu bezahlen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien und die Verfahrensbeteiligte sowie an das Bezirksgericht Uster und an die Obergerichtskasse, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.
7. 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 Teilentscheid im Sinne von Art. 91 BGG.
Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt
Fr. 35'000.00 (geschätzt).
Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. P. Diggelmann

MLaw N. Seebacher

versandt am: