

[Briefkopf Anwaltskanzlei]

Einschreiben

Bezirksgericht Zürich

Einzelgericht im vereinfachten Verfahren

[Adresse]

8036 Zürich

[Ort], [Datum]

Sehr geehrte Frau Einzelrichterin/sehr geehrter Herr Einzelrichter

In Sachen

**[Vorname] [Name]**, geb. [Geburtsdatum]

**Kläger**

[Adresse], [Ort], CH

vertreten durch Rechtsanwalt [Vorname] [Name], [Kanzleibezeichnung], [Adresse]

gegen

**[Vorname] [Name]**, geb. [Geburtsdatum]

**Beklagter**

[Adresse], [Ort], CH

vertreten durch Rechtsanwalt [Vorname] [Name], [Kanzleibezeichnung], [Adresse]

**betreffend Nichtigkeit/Testamentsungültigkeit**

reiche ich namens und im Auftrag des Klägers

**Klage**

ein und stelle die folgenden

## RECHTSBEGEHREN

1. Es sei festzustellen, dass die letztwillige Verfügung der verstorbenen [Vorname, Name], wohnhaft gewesen [Adresse], vom 1. Juni 2015 nichtig ist.
2. Eventualiter sei der folgende Satz in der eigenhändigen letztwilligen Verfügung der verstorbenen [Vorname] [Name], wohnhaft gewesen [Adresse], vom 1. Juni 2015 für ungültig zu erklären:

*«Ich setze meinen Ehemann, [Vorname] [Name], wohnhaft [Adresse], auf den gesetzlichen Pflichtteil.»*

3. Subeventualiter sei die letztwillige Verfügung der verstorbenen [Vorname] [Name], wohnhaft gewesen [Adresse], vom 1. Juni 2015 dergestalt herabzusetzen, dass der klägerische Anspruch auf die Hälfte des gesamten Nachlasses ungeschmälert erfüllt wird.

**Bemerkung 1:** Bei diesem Rechtsbegehren geht es um eine Anfechtung gemäss Art. 494 Abs. 3 ZGB. Nach dieser Bestimmung sind Verfügungen von Todes wegen anfechtbar, soweit sie mit einer Verpflichtung aus dem Erbvertrag nicht vereinbar sind. Vgl. dazu auch die separate Musterklage § 62.

4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zu Lasten des Beklagten.

## BEGRÜNDUNG

### I. Formelles

1. Der Unterzeichnete ist gehörig bevollmächtigt.

**BO:** Vollmacht des Klägers 1 vom [Datum] (im Original)

**Beilage 1**

2. Die verstorbene [Vorname] [Name] (nachfolgend «Erblasserin») hatte ihren letzten Wohnsitz an der [Strasse], 8001 Zürich. Das Bezirksgericht Zürich ist deshalb örtlich (Art. 28 Abs. 1 ZPO) und sachlich (§ 19 GOG/ZH) zuständig.

**BO:** Erbbescheinigung vom [Datum]

**Beilage 2**

**Bemerkung 2:** Als «erbrechtliche Klage» i.S.v. Art. 28 Abs. 1 ZPO gelten alle Klagen, mit denen Bestand oder Höhe erbrechtlicher Ansprüche geltend gemacht oder bestritten werden (statt vieler: BGE 137 III 369 E. 4.3). Das ist vorliegend der Fall.

3. Der Kläger macht mit vorliegender Klage die Ungültigkeit einer letztwilligen Verfügung der Erblasserin geltend, welche von der Erbschaftskanzlei des Bezirksgerichts Zürich am [...] eröffnet wurde. Seit diesem Zeitpunkt ist der Inhalt der Verfügung dem Kläger bekannt. Die relative Verwirkungsfrist gemäss Art. 521 Abs. 1 ZGB ist mit dem Schlichtungsbegehren an das Friedensrichteramt [...] vom [...] gewahrt.

**BO:** Letztwillige Verfügung vom [...]

**Beilage 3**

**BO:** Eröffnungsverfügung vom [...]

**Beilage 4**

**BO:** Schlichtungsbegehren vom [...]

**Beilage 5**

**BO:** Kläger

**Parteibefragung**

**Bemerkung 3:** Im Gegensatz zu den prozessualen Verwirkungsfristen führt die Versäumnis von materiellrechtlichen Verwirkungsfristen nicht zu einem Nichteintretensentscheid, sondern zur Abweisung der Klage (vgl. BGE 135 III 489 E. 3.5; KUKO ZPO-DOMEI, Art. 59 N 31). Dennoch wird die Fristwahrung in der Praxis häufig im formellen Teil der Klage behandelt.

4. Die Klagebewilligung des Friedensrichteramtes [...] vom [Datum] wurde dem Unterzeichnenden am [Zustellungsdatum] zugestellt. Die vorliegende Klage erfolgt rechtzeitig (vgl. Art. 209 Abs. 3 ZPO).

**BO:** Klagebewilligung des Friedensrichteramtes [...] vom [Datum] (im Original)

**Beilage 6**

5. Der Kläger verlangt mit seinem Rechtsbegehren 1 die Feststellung der Nichtigkeit der letztwilligen Verfügung der Erblasserin (vgl. Beilage 3). Das dafür erforderliche **Feststellungsinteresse** ist gegeben. Der Beklagte behauptete vorprozessual, Anspruch auf einen Pflichtteil zu haben. Es liegt somit eine unzumutbare Ungewissheit über eine konkret behauptete Pflichtteilsberechtigung vor, welche durch die angebehrte Feststellung beseitigt werden kann.

***Bemerkung 4:** Vgl. zum Feststellungsinteresse im Einzelnen III. Ergänzende Hinweise, 7. Voraussetzungen der Nichtigkeitsklage, Rz 27.*

6. Als **Streitwert** gilt der Betrag, um den der Erbanspruch des klagenden Erben sich durch den Prozess erhöhen oder verringern würde (statt vieler: BGer 5A\_382/2007 vom 25.02.2008 E. 1.2). Vorliegend beträgt die in Frage stehende letztwillige Zuwendung an den Beklagten gesamthaft ca. CHF 50'000.00 (vgl. dazu II. Klageschrift, Begründung, Ziff. 17). Würde die vorliegende Klage gutgeheissen, würde dieser Betrag dem Kläger entsprechend seiner Erbberechtigung zu 50% zukommen (vgl. Beilage 2). Der potentielle Prozessgewinn des Klägers beträgt demnach ca. CHF 25'000.00.

***Bemerkung 5:** Aufgrund der «inter partes»-Wirkung partizipiert der nicht klagende Bruder (B) nicht am Prozessergebnis. Sein «Erbanteil» ist daher bei der Streitwertberechnung nicht zu berücksichtigen.*

7. Aufgrund dieses Streitwerts kommt das **vereinfachte Verfahren** zur Anwendung (Art. 243 Abs. 1 ZPO).

***Bemerkung 6:** Das vereinfachte Verfahren gilt grundsätzlich für vermögensrechtliche Streitigkeiten bis zu einem Streitwert von CHF 30'000.00. Als Besonderheit gilt: Die Klage kann, muss aber nicht begründet werden (vgl. Art. 244 Abs. 2 ZPO). Wird die Klage begründet, setzt das Gericht der beklagten Partei Frist zur schriftlichen Stellungnahme. Wird die Klage nicht begründet, lädt das Gericht direkt zur Hauptverhandlung vor (Art. 245 ZPO), mit der Folge, dass die beklagte Partei spontan und mündlich auf die Begründung der Klage antworten muss. Seitens der Klägerschaft muss vor Anhebung einer Klage im vereinfachten Verfahren jeweils überlegt werden, welche Variante vorteilhafter ist.*

***Bemerkung 7:** Im vereinfachten Verfahren ist im Kanton Zürich das Einzelgericht zuständig (§ 24 lit. a GOG/ZH).*

***Bemerkung 8:** Auf eine **generelle Beweisofferte** wie etwa: «Der Kläger offeriert für seine tatsächlichen Behauptungen den rechtsgenügenden Beweis, wo ihn die Beweislast trifft», kann verzichtet werden. Sie findet sich häufig in Rechtsschriften, nützt aber nichts und kann daher ohne Nachteil weggelassen werden. Insbesondere entbindet sie nicht von der rechtzeitigen Offerte **konkreter Beweismittel für substantiiert aufgestellte Behauptungen**.*

## II. Tatsächliches

8. Die Erblasserin war in erster Ehe mit [...] verheiratet. Dieser Ehe entstammen [...] und der Kläger, die beiden Söhne der Erblasserin. Nach Auflösung der ersten Ehe heiratete die Erblasserin am [...] den Beklagten.

**BO:** Erbbescheinigung vom [Datum]

**vgl. Beilage 2**

9. Die Erblasserin schloss am [...] mit dem Beklagten und dessen beiden Söhnen aus erster Ehe einen öffentlich beurkundeten Ehe- und Erbvertrag. Darin vereinbarten die Eheleute ehe-

rechtliche Gütertrennung (Ziff. [...] des Ehevertrags). Überdies vereinbarten die Parteien, dass bei Auflösung der Ehe durch den Tod der Erblasserin der Beklagte für sich und seine Nachkommen «auf jeden Erb- und Pflichtteilsanspruch am Nachlass der Ehefrau verzichtet».

**BO:** Erbvertrag vom [Datum]

**Beilage 7**

10. Kurz vor ihrem Tod errichtete die Erblasserin am [...] eine mit Schreibmaschine geschriebene, jedoch eigenhändig unterschriebene «letztwillige Verfügung» (vgl. I. Vorbemerkungen, 1. Ausgangsklage, Rz 2). Darin findet sich u.a. die folgende Passage: «*Ich setze meinen Ehemann, [Vorname, Name], wohnhaft [Adresse], auf den gesetzlichen Pflichtteil.*»

**BO:** Letztwillige Verfügung vom 01.06.2015

**vgl. Beilage 3**

11. Mit dieser Verfügung wollte die Erblasserin den Beklagten soweit wie möglich von der Erbschaft ausschliessen. Dies teilte sie am [...] dem Kläger mit. Grund dafür war die über die Zeit erfolgte Entfremdung zwischen der Erblasserin und ihrem Ehemann, welche am [...], mithin kurz vor Errichtung der eigenhändigen letztwilligen Verfügung, in einen öffentlich ausgetragenen Streit mündete.

**BO:** [Vorname] [Name], [Adresse]

**als Zeuge**

12. Zu diesem Zeitpunkt war die Erinnerungsfähigkeit der Erblasserin aufgrund ihres hohen Alters bereits stark eingeschränkt.

**BO:** [Vorname] [Name], [Adresse]

**als Zeuge**

13. Mit Bezug auf den Inhalt der letztwilligen Verfügung befand sich die Erblasserin daher in einem rechtsrelevanten Irrtum. Offenkundig erinnerte sie sich beim Verfassen der Verfügung nicht mehr daran, dass sie viele Jahre zuvor am [...] einen Erbvertrag abgeschlossen hatte, worin der Beklagte auf den gesetzlichen Pflichtteil verzichtete. Hätte sich die Erblasserin an diesen Erbverzicht erinnert, hätte sie selbstverständlich den Beklagten erbrechtlich in keiner Weise begünstigt und ihn – in begünstigender Abweichung zum bestehenden Erbvertrag – wieder in den Pflichtteil eingesetzt. Das tat sie in der irrigen Meinung, dass der Beklagte pflichtteilsberechtigt sei, weshalb sie ihn (vermeintlich) auf das Minimum dessen zurücksetzte, was in ihrer irrtümlichen Vorstellung noch zulässig war.

14. Am [...] verstarb die Erblasserin.

**BO:** Erbbescheinigung vom [Datum]

**vgl. Beilage 2**

15. Im Todeszeitpunkt bestand das Vermögen der Erblasserin aus [Aufzählung der einzelnen Vermögenspositionen]. Insgesamt belief es sich auf [genauen Betrag nennen].

**BO:** Steuererklärung per Todestag

**Beilage 8**

**BO:** [evtl. Beweismittel zu den einzelnen Vermögenspositionen]

16. Zuzufolge Gütertrennung bildet das gesamte Vermögen der Erblasserin deren Nachlass. Eine güterrechtliche Auseinandersetzung erübrigt sich.

**Bemerkung 9:** Bei verheirateten Ehegatten geht der erbrechtlichen die güterrechtliche Auseinandersetzung voraus. Das Resultat der güterrechtlichen Auseinandersetzung bildet den Nachlass.

17. Der streitgegenständliche Pflichtteil des Beklagten beträgt gemäss Art. 462 Ziff. 1 i.V.m. Art. 471 Ziff. 3 ZGB  $\frac{1}{4}$  des Nachlasses. Der Nachlass beläuft sich auf [genauer Betrag nennen], der Pflichtteil mithin auf [genauer Betrag nennen: ca. CHF 50'000.00] (vgl. dazu II. Klageschrift, Begründung, Ziff. 15).

### III. Rechtliches

18. Wird eine letztwillige Verfügung i.S.v. Art. 505 Abs. 1 ZGB nicht eigenhändig verfasst, ist sie nichtig (vgl. AppGer BS, 25.02.2010, BJM 2011 S. 318 ff. E. 3 m.w.H.). Dem Rechtsbegehren Ziff. 1 ist daher stattzugeben.

**Bemerkung 10:** Diese Rechtsprechung ist umstritten. Unabhängig von dieser Debatte wäre sie im Interesse des Klägers vorzubringen.

19. Sollte – wider Erwarten des Klägers – keine Nichtigkeit vorliegen, wäre die im Rechtsbegehren 2 genannte Passage eventualiter für ungültig zu erklären: Einerseits wäre diesfalls das mit Schreibmaschine verfasste Testament zufolge **Formmangels** gemäss Art. 520 Abs. 1 ZGB anfechtbar. Andererseits führte auch der **Motivirrtum** der Erblasserin (vgl. dazu II. Klageschrift, Begründung, Ziff. 13) zur Ungültigkeit, denn: Mit der Ungültigkeitsklage können Willensmängel i.S.v. Art. 469 ZGB geltend gemacht werden (Art. 519 Abs. 1 Ziff. 2 ZGB; PraxKomm Erbrecht-ABT, Art. 519 ZGB N 19 f.). Abweichend vom allgemeinen Schuldrecht ist hinsichtlich der Anfechtung eines Testaments jeder Motivirrtum wesentlich (PraxKomm Erbrecht-ZEITER/SCHRÖDER, Art. 469 ZGB N 7 ff. mit zahlreichen Hinweisen, u.a. auf RVJ 1993, wo sich der Motivirrtum auf das Vorhandensein pflichtteilsberechtigter Erben bezogen hatte).

**Bemerkung 11:** Allgemein kommen die folgenden Anfechtungsgründe in Frage: (1.) Erblasser ist im Errichtungszeitpunkt nicht Verfügungsfähig (Art. 519 Abs. 1 Ziff. ZGB), (2.) Willensmängel (Art. 519 Abs. 1 Ziff. 2 ZGB), (3.) Inhalt oder Bedingung der Verfügung sind unsittlich oder rechtswidrig (Art. 519 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB), (4.) Formmängel (Art. 520 f. ZGB). Vgl. zum Ganzen: PraxKomm Erbrecht-ABT, Art. 519 ZGB N 19 ff.

20. Subeventualiter – für den Fall, dass wider Erwarten des Klägers auch kein Anfechtungsgrund gemäss Art. 519 f. ZGB vorliegt – wäre schliesslich die letztwillige Verfügung vom 1. Juni 2015 gemäss Art. 494 Abs. 3 ZGB herabzusetzen, weil sie inhaltlich dem Erbvertrag vom [...] (Beilage 7) widerspricht: Der Beklagte verzichtete erbvertraglich auf «jeden Erb- und Pflichtteilsanspruch am Nachlass» (vgl. II. Klageschrift, Begründung, Ziff. 9). Indem die zeitlich später errichtete letztwillige Verfügung den Beklagten wieder in den Pflichtteil einsetzt, widerspricht sie inhaltlich der erbvertraglichen Regelung.

**Bemerkung 12:** Vgl. zur Klage gemäss Art. 494 Abs. 3 ZGB auch die separate Musterklage § 62.

Abschliessend ersuche ich Sie, sehr geehrte Frau Einzelrichterin/sehr geehrter Herr Einzelrichter, um Gutheissung der eingangs gestellten Rechtsbegehren.

Mit vorzüglicher Hochachtung

[Unterschrift des Rechtsanwaltes des Klägers]

[Name des Rechtsanwaltes des Klägers]

im Doppel

Beilagen gemäss separatem Beweismittelverzeichnis (im Doppel)