



Kass.-Nr. AA050104/U/cap

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Hans Michael Riemer, Dieter Zobl, die Kassationsrichterin Sylvia Frei und der Kassationsrichter Rudolf Ottomann sowie die Sekretärin Daniela Brüscheiler

## Zirkulationsbeschluss vom 8. Juni 2006

in Sachen

X.

Kläger, Appellant und Beschwerdeführer

gegen

1. A.
2. B.
3. C.
4. D.
5. E.
6. F.
7. G.
8. H.
9. I.
10. Stiftung J.

Beklagte, Appellaten und Beschwerdegegner

1, 10 Beklagte und Litisdenuzianten betreffend klägerisches Hauptbegehren Ziff. 3

2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9 Beklagte und Streitberufene betreffend klägerisches Hauptbegehren Ziff. 3

1 und 10 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. \_\_\_\_\_

betreffend **Ungültigkeit eines Testaments etc.**

**Nichtigkeitsbeschwerde gegen ein Urteil und einen Beschluss der II. Zivilkammer des  
Obergerichts des Kantons Zürich vom 3. Juni 2005 (LB040043/U)**

**Das Gericht hat in Erwägung gezogen:**

**I.**

1. Y. wurde am 22. Januar 1997 Opfer eines Tötungsdeliktes. Als gesetzliche Erben hinterliess sie ihre Schwester B. (Beklagte 2 und Beschwerdegegnerin

2) sowie ihren Bruder X. (Kläger und Beschwerdeführer; nachfolgend Beschwerdeführer). In einem handschriftlichen Testament vom 7. Januar 1996 hatte Y. zunächst über ihren persönlichen Hausrat verfügt und sodann als Erben A. (Beklagter 1 und Beschwerdegegner 1) mit einer Quote von 3/10 sowie 8 weitere Personen mit einer Quote von je 1/10 resp. 1/20 eingesetzt und den "Rest" der Stiftung J. (Beklagte 10 und Beschwerdegegnerin 10) zugewiesen (vgl. BG act. 4/3).

2. Mit Eingabe vom 22. Februar 1999 erhob der Beschwerdeführer beim Bezirksgericht \_\_\_\_\_ - unter Beilage der entsprechenden Weisung (BG act. 1) - Klage mit folgenden Anträgen (BG act. 2):

- "1. Es sei das Testament von Frau Y. vom 07.01.1996 als ungültig zu erklären.
2. Es sei eventualiter der Haupterbe A. von der Erbschaft auszuschliessen.
3. Es sei vor Verteilung der Erbschaft meine Forderung von 300'000 Franken anzuerkennen und vom Erbschaftsvermögen ein entsprechender Abzug zu meinen Gunsten zu vorzunehmen.
4. Es sei die Erbschaft hälftig den gesetzlichen Erben, Frau B. und Dr. X., zuzuweisen bzw. eventualiter diese mit deren Aufteilung zu betrauen.
5. Es sei eventualiter auf jeden Fall mit der Ausstellung von Erbscheinen bis zum völligen Abschluss der Morduntersuchung zuzuwarten."

Am 25. März 2004 erging ein Teil-Urteil sowie ein Teil-Erledigungsbeschluss der 4. Abteilung des Bezirksgerichts \_\_\_\_\_ (BG act. 184), wobei die vorerwähnten Anträge wie folgt präzisiert worden waren (BG act. 184 S. 3):

"1. ...

*Präzisierung vom 17. Juni 1999 (act. 20); replicando umformuliert (act. 77 S. 2):*

Es sei das Testament von Frau Y. vom 07.01.1996 partiell als ungültig zu erklären, und zwar bezüglich des Haupterben A.

2. ...

3. ...

*Präzisierung vom 28. Oktober 1999 (act. 40); replicando umformuliert (act. 77 S. 2):*

Es seien die Beklagten 1 (Herr A.) und 10 (Stiftung J.) vor Verteilung der Erbschaft zu verpflichten, mir solidarisch insgesamt Fr. 300'000.-- plus Zins von 5 % p.a. ab 23.01.1997 zu bezahlen.

Eventualantrag:

Falls die Beklagten 1 und/oder 10 als Erben ausscheiden würden, sei der genannte Betrag bzw. ein möglicherweise verbleibender Restbetrag durch alle übrigen Erben (Beklagte 2 bis 9) anteilmässig zu bezahlen.

Diese Anträge gelten formell als Haftungsklage nach Art. 603 Abs. 1 ZGB, eventua-liter als Schuldentilgungsgesuch nach Art. 610 Abs. 3 ZGB, falls ich dazu aktivlegiti-miert wäre/würde.

4. ...
5. ...
6. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Beklagten A."

Mit erwähntem Teil-Erledigungsbeschluss trat das Bezirksgericht (Erstinstanz) hinsichtlich der Eventualbegehren zu Rechtsbegehren Ziffer 3 auf die Klage nicht ein. Rechtsbegehren Ziffer 5 wurde zur Beurteilung an den Einzelrichter im summarischen Verfahren am Bezirksgericht \_\_\_\_\_ überwiesen. Mit Teil-Urteil wies die Erstinstanz sodann die Klage hinsichtlich der Rechtsbegehren Ziffern 1 und 2 sowie hinsichtlich des Hauptbegehrens Ziffer 3 ab (BG act. 184 S. 26 f.).

2. Der Beschwerdeführer erhob gegen die Entscheide des Bezirksgerichts Berufung (OG act. 198) und Rekurs (OG act. 201/1), worauf die II. Zivilkammer des Obergerichts (Vorinstanz) diese beiden Verfahren vereinigte (OG act. 200). Mit Urteil vom 3. Juni 2005 wies die Vorinstanz die Rechtsbegehren 1, 2 und 3, Hauptantrag, ab. Mit Beschluss vom gleichen Tag wurde auf das Rechtsbegehren 3, Eventualantrag, nicht eingetreten und das Rechtsbegehren 5 zur Beurteilung an den Einzelrichter im summarischen Verfahren des Bezirkes Zürich überwiesen (OG act. 238 bzw. KG act. 2 S. 23).

3. Der Beschwerdeführer erhob gegen das Urteil und den Beschluss des Obergerichts vom 3. Juni 2005 beim Kassationsgericht innert Frist Nichtigkeitsbeschwerde (KG act. 1). Er beantragt im Wesentlichen, die angefochtenen Entscheide seien aufzuheben (KG act. 1 S. 2).

Mit Verfügung vom 28. Juli 2005 wurde der Beschwerde (antragsgemäss) einstweilen die aufschiebende Wirkung verliehen und der Beschwerdeführer wur-

de auf die Besonderheiten des Verfahrens vor Kassationsgericht hingewiesen (KG act. 7). Innert noch laufender Frist zur Beschwerdebegründung ergänzte der Beschwerdeführer die bereits eingereichte Beschwerdeschrift (KG act. 9). Gleichzeitig beantragte er eine Fristverlängerung von 20 Tagen (KG act. 9 S. 2). Mit Präsidialverfügung vom 5. September 2005 wurde das Gesuch um Erstreckung der Frist zur ergänzenden Begründung der Nichtigkeitsbeschwerde abgewiesen. Zudem wurde dem Beschwerdeführer Frist zur Leistung einer Prozesskaution von Fr. 15'000.-- angesetzt (KG act. 10), welche fristgemäss einging (KG act. 13).

Die Vorinstanz hat auf Vernehmlassung verzichtet (KG act. 12). Die Beschwerdegegner 1 (A.) und 10 (Stiftung J.) verzichteten zwar auf formelle Anträge, teilten aber mit, sie würden die vollumfängliche Abweisung der Nichtigkeitsbeschwerde erwarten (KG act. 17).

4. Der Beschwerdeführer hat auch Berufung an das Bundesgericht erklärt (OG Prot. S. 9).

## II.

1. Der Beschwerdeführer ist vorweg (nochmals) auf die besondere Natur des Beschwerdeverfahrens hinzuweisen. Das Beschwerdeverfahren stellt keine Fortsetzung des Verfahrens vor dem Sachrichter dar. Daraus folgt, dass sich der Nichtigkeitskläger konkret mit dem angefochtenen Entscheid auseinandersetzen und den behaupteten Nichtigkeitsgrund in der Beschwerdeschrift selbst nachweisen muss (§ 288 Ziff. 3 ZPO). In der Beschwerdebegründung sind insbesondere die angefochtenen Stellen des vorinstanzlichen Entscheides zu bezeichnen und diejenigen Aktenstellen, aus denen sich ein Nichtigkeitsgrund ergeben soll, im Einzelnen anzugeben. Es ist nicht Sache der Kassationsinstanz, in den vorinstanzlichen Akten nach den Grundlagen des geltend gemachten Nichtigkeitsgrundes zu suchen. Wer die vorinstanzliche Beweiswürdigung als willkürlich rügt, muss in der Beschwerde genau darlegen, welche tatsächlichen Annahmen des angefochtenen Entscheides auf Grund welcher Aktenstellen willkürlich sein sollen. Wird Aktenwidrigkeit einer tatsächlichen Annahme behauptet, so sind ebenfalls die Bestandteile der Akten, die nicht oder nicht in ihrer wahren Gestalt in die Be-

weiswürdigung einbezogen worden sein sollen, genau anzugeben. Wer vorbringt, angerufene Beweismittel seien nicht abgenommen worden, hat zu sagen, wo und zu welchen Behauptungen er sich auf diese berufen hat (ZR 81 Nr. 88 Erw. 6; Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 1997, N 4 zu § 288; Spühler/Vock, Rechtsmittel in Zivilsachen im Kanton Zürich und im Bund, Zürich 1999, S. 72 f.; von Rechenberg, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2. Aufl., Zürich 1986, S. 16 ff.).

Die Nichtigkeitsgründe sind ihrer tatsächlichen Grundlage nach anzugeben. Die Subsumtion unter den zutreffenden Nichtigkeitsgrund von § 281 ZPO ist Aufgabe des Gerichts; die Anrufung eines unrichtigen Nichtigkeitsgrundes schadet dem Nichtigkeitskläger daher nicht. Ebenso wenig schadet ihm, wenn er sich in der Begründung seiner Beschwerde nicht auf die zutreffende gesetzliche Bestimmung berufen hat (Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 4 zu § 288 ZPO).

Weiter folgt aus der Natur des Beschwerdeverfahrens, dass es nicht zulässig ist, zur Begründung der Nichtigkeitsbeschwerde auf Eingaben an andere Behörden zu verweisen oder solche zum Bestandteil der Beschwerdebegründung zu erklären (Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 4 zu § 288 ZPO; ZR 59 Nr. 87).

Hinzuweisen ist sodann darauf, dass gemäss § 285 Abs. 1 und 2 ZPO die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde nicht zulässig ist, soweit der angefochtene Entscheid dem Weiterzug an das Bundesgericht unterliegt und dieses den geltend gemachten Mangel mit freier Kognition überprüfen kann. Dies gilt in Zivilfällen - wie vorliegend - für die Berufung gemäss Art. 43 ff OG. Das Bundesgericht überprüft auf eidgenössische Berufung (Art. 43 ff. OG) hin eine behauptete Verletzung von Bundesrecht mit freier Kognition (vgl. Art. 43 OG; Messmer/Imboden, Die eidgenössischen Rechtsmittel in Zivilsachen, Zürich 1992, N 72 ff.; Spühler/Vock, a.a.O., S. 123 ff.). Als Bundesrecht gilt (im Rahmen der Berufung) jeder Rechtsatz, der sich ausdrücklich oder sinngemäss aus eidgenössischen Erlassen ergibt (Art. 43 Abs. 2 OG), unabhängig davon, ob diese der Verfassungs-, Gesetzes- oder Verordnungsstufe angehören (Messmer/Imboden, a.a.O., N 73). Ist in berufungsfähigen Fällen die Rüge der Verletzung materiellen Bundesrechts somit vor Bundesgericht zu erheben, so kann auf diese im kantonalen Beschwerdeverfahren

ren nicht eingetreten werden (RB 1980 Nr. 29; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 6 und 15 zu § 285 ZPO). Demzufolge ist in diesen Fällen im kantonalen Beschwerdeverfahren auch die Rüge der Verletzung klaren materiellen Bundesrechts im Sinne von § 281 Ziff. 3 ZPO nicht zulässig.

2.1 a) Die Vorinstanz erwog, der Beschwerdeführer sei gestützt auf Art. 519 Abs. 2 ZGB zur Anfechtung des Testaments der Erblasserin nur dann aktivlegitimiert, falls er ein schützenswertes Interesse an der Ungültigerklärung habe. Selbst wenn sich vorliegend ergeben würde, dass das Testament, was den Beschwerdegegner 1 betreffe, an einem Mangel im Sinne von Art. 519 Abs. 1 ZGB leide und dieses deswegen an sich erfolgreich angefochten werden könne, so könnte der Beschwerdeführer daraus keinen zusätzlichen Anspruch auf den Nachlass ableiten. Die Erblasserin habe in ihrem Testament vorweg über die Verteilung ihres Hausrates verfügt und dann einem grösseren Kreis von Personen je einen Anteil am verbleibenden Nachlassvermögen zugewiesen. Dabei sei - vor Berücksichtigung der Beschwerdegegnerin 10 - noch ein Zehntel übrig geblieben. Die Erblasserin habe der Beschwerdegegnerin 10 jedoch nicht diesen einen Zehntel, sondern den "Rest" des Nachlasses zugewiesen. Entfalle der Anteil von drei Zehnteln des Beschwerdegegners 1, so habe die Erblasserin ungeachtet dessen noch immer über ihren gesamten Nachlass verfügt. Es sei auch nicht ersichtlich, dass es dem Willen der Erblasserin entsprochen hätte, bei Ausfall eines Begünstigten dessen Anteil dem Beschwerdeführer zukommen zu lassen. Das Rechtsbegehren 1 sei daher schon wegen fehlender Aktivlegitimation des Beschwerdeführers abzuweisen (KG act. 2 S. 12).

b) Der Einwand des Beschwerdeführers, die Vorinstanz übersehe bzw. verkenne, dass er gesetzlicher Erbe sei (KG act. 1 S. 4; act. 9 S. 3), überzeugt angesichts der vorstehenden Erwägungen nicht. Die Vorinstanz erwähnt mit keinem Wort, der Beschwerdeführer sei nicht gesetzlicher Erbe, sie bestätigte vielmehr die Stellung des Beschwerdeführers als gesetzlicher Erbe (KG act. 2 S. 8). Eine andere Frage ist, ob ein gesetzlicher Erbe in jedem Fall bzw. unter welchen Voraussetzungen ein gesetzlicher Erbe als zur Ungültigkeitsklage aktivlegitimiert zu betrachten ist. Diese Thematik ist jedoch vom materiellen Bundesrecht beherrscht und demzufolge im kantonalen Beschwerdeverfahren nicht zu prüfen.

Der Beschwerdeführer behauptet eine willkürliche falsche tatsächliche Annahme, wenn die Vorinstanz davon ausgehe, er werde auch bei etwaiger Ungültigerklärung des Testaments unter keinen Umständen begünstigt werden können (KG act. 9 S. 3). Da der Beschwerde jede Begründung und Auseinandersetzung mit den konkreten obergerichtlichen Erwägungen fehlt, kann auf die Rüge von vornherein nicht eingetreten werden. Dies gilt ebenfalls für den Hinweis der Verletzung der Verfahrensgrundsätze der seriösen Aufnahme der wirklichen Gegebenheiten und der Unparteilichkeit angesichts erfolgter Übernahme der beklagischen Darlegungen (KG act. 1 S. 4).

2.2 Unter Ziffer I.2 rügt der Beschwerdeführer eine falsche Anwendung von Art. 521 Abs. 1 ZGB betreffend Verjährungsfrist (KG act. 1 S. 4 f., act. 9 S. 3). Diese Kritik kann im eidgenössischen Berufungsverfahren vorgebracht werden, im kantonalen Beschwerdeverfahren ist darauf nicht einzutreten. Anzumerken bleibt, dass die Vorinstanz die Frage der Wahrung dieser (Verwirkungs-)Frist ausdrücklich offen liess (KG act. 2 S. 13). Da das Obergericht somit gerade nicht davon ausging, die Ungültigkeitsklage sei verjährt, ist ein Nachteil des Beschwerdeführers jedenfalls nicht ersichtlich. Damit wäre auch auf die Rüge einer willkürlichen oder aktenwidrigen tatsächlichen Feststellung nicht einzutreten.

2.3 Aus der Beschwerdeschrift (KG act. 1 S. 5, act. 9 S. 4: "Mangelhafter Wille/Irrtum/Täuschung") geht nicht hervor, welche vom Obergericht getroffene konkrete tatsächliche Annahme im Rahmen der Erwägungen auf den Seiten 13 und 14 des angefochtenen Entscheides willkürlich oder falsch sein soll. Ob die Vorinstanz sodann Art. 469 ZGB richtig angewendet hat, beurteilt sich nach materiellem Bundesrecht. Auf die Vorbringen des Beschwerdeführers ist nicht einzutreten.

3.1 a) Die Vorinstanz erwog, die Erbunwürdigkeit gemäss Art. 540 ZGB trete ein, ohne dass diese von einem Erben geltend gemacht werde; jedem Interessierten stehe dabei die Klage auf Feststellung der Erbunwürdigkeit zu. Das zur Aktivlegitimation für die Ungültigkeitsklage Gesagte gelte allerdings auch hier. Dem Beschwerdeführer würde auch bei einer Gutheissung seines Feststellungsbegehrens kein zusätzlicher Anspruch auf den Nachlass der Erblasserin erwachsen (KG act. 2 S. 14).

b) Was der Beschwerdeführer diesbezüglich einwendet (KG act. 1 S. 5 f., act. 9 S. 4), genügt den vorstehend erwähnten Anforderungen an die Begründung einer Nichtigkeitsbeschwerde nicht, soweit es sich überhaupt um eine im kantonalen Beschwerdeverfahren zu beurteilende Kritik handelt. Allein mit der Behauptung, es lägen Nichtigkeitsgründe vor, lassen sich solche nicht nachweisen.

3.2 Das vorstehend Gesagte gilt auch für die Kritik des Beschwerdeführers an den Ausführungen der Vorinstanz zur Frage der Erbunwürdigkeit des Beschwerdegegners 1 (KG act. 1 S. 6, act. 9 S. 4). Auch auf diese Einwendungen kann nicht eingetreten werden.

4. In Bezug auf die Forderung des Beschwerdeführers in der Höhe von Fr. 300'000.-- (Hauptantrag 3 des Beschwerdeführers) prüfte die Vorinstanz zunächst, ob sich die Forderung auf einen Darlehensvertrag stützen lasse. Dies verneinte das Obergericht mit der Begründung, es läge zwar ein Darlehen vor, wenn der Beschwerdeführer der Erblasserin Geld zukommen lassen und die Erblasserin ihm dabei die Rückerstattung versprochen habe. Wie schon die Erstinstanz aber richtig erwogen habe, sei das Versprechen, jemanden im Testament zu begünstigen, nichtig. Eine Vereinbarung, womit der Erblasser einen Dritten auf seinen Tod hin begünstige, könne gültig nur in der Form eines Erbvertrages, d.h. durch öffentliche letztwillige Verfügung erfolgen. Sei eine Vereinbarung in dem vom Beschwerdeführer dargelegten Sinne getroffen worden, so sei diese als solche mithin nichtig (KG act. 2 S. 20).

Anschliessend beurteilte die Vorinstanz, ob dem Beschwerdeführer ein Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung zustehe. Sie kam zum Schluss, dass die einjährige Verjährungsfrist zur Geltendmachung des Anspruches aus ungerechtfertigter Bereicherung am 3. März 1997 (Testamentseröffnungsverhandlung im Beisein des Beschwerdeführers) zu laufen begonnen habe. Als der Beschwerdeführer seine Klage im Oktober 1998 beim Friedensrichteramt eingereicht habe, sei der Anspruch bereits verjährt gewesen, weshalb die Beschwerdegegner die Verjährungseinrede mit Grund erhoben hätten und der Hauptantrag 3 abzuweisen sei (KG act. 2 S. 20 ff.).

4.1 a) Der Beschwerdeführer bemängelt, in tatsächlicher Hinsicht sei der Entscheid falsch, weil der effektiv angemessene Funktionslohn 50 % des ausbezahlten Lohnes betragen habe und die erfolgten Zahlungen bereits nachgewiesen worden seien. Zudem seien Zeugenbefragungen zum Darlehen und dessen Voraussetzungen gänzlich unterblieben (KG act. 1 S. 7, act. 9 S. 5).

b) Die Einwendungen des Beschwerdeführers vermögen einerseits den Anforderungen an die Begründung einer Nichtigkeitsbeschwerde nicht zu genügen - es fehlen jegliche Aktenhinweise -, andererseits gehen sie aber auch an den vorinstanzlichen Erwägungen vorbei. Das Obergericht hielt fest, selbst wenn alle (tatsächlichen) Behauptungen des Beschwerdeführers als erwiesen zu betrachten wären, käme die behauptete (Darlehens-)Vereinbarung aus rechtlichen Überlegungen als Grundlage für die Forderung nicht in Betracht.

Hinzuweisen ist sodann darauf, dass nach der neueren bundesgerichtlichen Rechtsprechung der bundesrechtliche Anspruch auf Beweisführung tangiert ist, wenn der kantonale Richter Behauptungen einer Partei unbekümmert darum, dass sie von der Gegenpartei bestritten worden sind, als richtig hinnimmt oder über rechtserhebliche Tatsachen überhaupt nicht Beweis führen lässt (Lieber, Die neuere kassationsgerichtliche Rechtsprechung zum Beweisrecht im Zivilverfahren, in Festschrift 125 Jahre Kassationsgericht des Kantons Zürich, Zürich 2000, S. 223; Vogel, Das Recht auf den Beweis, in recht 1991, S. 43; BGE 126 III 317, 123 III 40, 114 II 290 f., 105 II 145, ZR 95 Nr. 73). Demgegenüber stellt die Abnahme nicht aller angerufenen, sondern nur einzelner Beweismittel allenfalls eine Gehörsverweigerung dar bzw. beruht auf willkürlicher (antizipierter) Beweiswürdigung, was in jedem Fall als Verletzung von kantonalem bzw. Verfassungsrecht zu rügen ist. Nach kantonalem Prozessrecht bestimmt sich auch, wie das Beweisverfahren durchzuführen ist (ZR 95 Nr. 73; Lieber, a.a.O., S. 224, 229). Wenn der Beschwerdeführer bemängelt, es seien keine Beweise abgenommen worden, so ist darauf im kantonalen Beschwerdeverfahren nicht einzutreten.

4.2 a) Im Hinblick auf die Frage der Verjährung des Anspruches aus ungerechtfertigter Bereicherung kritisiert der Beschwerdeführer, die Vorinstanz verkenne, dass nicht der Zeitpunkt der Testamentseröffnungsverhandlung für den Beginn des Verjährungsfristenlaufes massgeblich sei. Richtigerweise habe die

Verjährungsfrist erst zu laufen begonnen, als der Beschwerdeführer bei der Haushaltsräumung, bei Sichtung der Einrichtungsgegenstände/Inventarisierung der nach \_\_\_\_\_ zurückzuerstattenden Kunstwerke festgestellt habe, dass sich aus dem ihm zugedachten Teil des Hausrats der geforderte Betrag von Fr. 300'000.-- in keiner Weise würde kompensieren lassen. Aufgrund der verlesenen Anordnung anlässlich der Testamentseröffnung habe der Beschwerdeführer annehmen dürfen, dass die ihm zugesprochenen Zuwendungen dem Darlehenswert entsprechen würden. Er hätte grundsätzlich die Darlehenerstattung durch Antiquitäten und Kunstwerke akzeptiert, der Wert des verfügbaren Hausrats habe sich allerdings als sehr gering erwiesen. Erst als der Beschwerdeführer dies erkannt habe, habe die Verjährungsfrist zu laufen begonnen (KG act. 1 S. 7 f., act. 9 S. 5).

b) Der Beschwerdeführer wendet sich mit seinem Einwand gegen die obergerichtlichen Feststellungen, er habe aufgrund seiner Anwesenheit beim Verlesen der eigenhändigen letztwilligen Verfügung der Erblasserin anlässlich der Testamentseröffnungsverhandlung am 3. März 1997 erfahren, dass er entgegen dem von ihm behaupteten (nichtigen) Versprechen der Erblasserin nicht im Testament bedacht worden sei. Damit habe er auch festgestellt, dass er seine zu Gunsten der Erblasserin erbrachten Leistungen (Verzicht auf Bezüge aus seiner AG zwecks Finanzierung eines von der AG zu bezahlenden höheren Lohnes der Erblasserin) ohne Rechtsgrund, nämlich aus einem nicht verwirklichten Grund erbracht habe. Somit seien alle tatsächlichen Voraussetzungen zur Geltendmachung eines Anspruches aus ungerechtfertigter Bereicherung gegenüber den Rechtsnachfolgern der Erblasserin gegeben gewesen: Der Beschwerdeführer habe das Ausmass seiner Vermögenseinbusse, die Grundlosigkeit der zu seinen Lasten erfolgten Vermögensverschiebung und die Person der Bereicherten gekannt (KG act. 2 S. 20 f.).

c) Der Beschwerdeschrift lässt sich nicht entnehmen, ob und an welcher Stelle der Beschwerdeführer seine Behauptung, er sei im Zeitpunkt der Testamentseröffnungsverhandlung davon ausgegangen, aus dem Hausrat der Erblasserin mehr als immaterielle Erinnerungsstücke zu erhalten bzw. seine Forderung im Betrag von Fr. 300'000.-- kompensieren zu können, bereits vor Vorinstanz(en) vorbracht hat. Wie unter vorstehender Ziffer II.1 ausgeführt, ist es nicht Sache der

Kassationsinstanz, in den vorinstanzlichen Akten nach den Grundlagen der behaupteten Nichtigkeitsgründe zu suchen. Daran ändert auch nichts, dass der Beschwerdeführer seine früheren Eingaben zum Bestandteil seiner Beschwerdebeurteilung erklärte (KG act. 1 S. 3). Auf die Rüge ist demzufolge nicht einzutreten.

4.3 Nicht ersichtlich ist, auf welche obergerichtliche(n) Erwägung(en) sich die Ausführungen in der Beschwerdeschrift unter dem Titel "3. Arbeitsrecht" (KG act. 1 S. 8) beziehen könnten. Weiterungen hiezu erübrigen sich.

4.4 Der Beschwerdeführer moniert eine fehlende Begründung zum Eventualantrag des Rechtsbegehrens 3 (KG act. 1 S. 8, act. 9 S. 5). Die Vorinstanz erwog aber, dieser Antrag werde unter dem Vorbehalt gestellt, dass die Beschwerdegegner 1 und/oder 10 als Erben ausscheiden würden. Da dies nicht der Fall sei, sei auf diesen Antrag nicht einzutreten und es erübrigten sich damit weitere Erwägungen zur Zuständigkeit (KG act. 2 S. 9/10). Inwiefern diese Begründung nicht genügen würde, ist nicht ersichtlich und geht auch aus den Beschwerdeschriften nicht hervor.

Wenn das Gericht sodann zum Schluss kommt, auf einen Antrag sei nicht einzutreten, so besteht kein Anspruch auf eine Auseinandersetzung mit der Frage, wie der Antrag beurteilt würde, wenn darauf einzutreten gewesen wäre.

4.5 Dasselbe gilt auch, soweit der Beschwerdeführer pauschal einwendet, den Antrag (gemeint den Hauptantrag 3) nicht zu behandeln, werde als falsch angefochten (KG act. 1 S. 9, act. 9 S. 6). Eine Auseinandersetzung mit der Begründung der Vorinstanz, weshalb der mit dem Hauptbegehren 3 geltend gemachte Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung verjährt sei, fehlt an dieser Stelle. Auch hier besteht sodann - wollte der Beschwerdeführer dies einwenden - kein Anspruch auf eine Begründung, wie es sich verhielte, wenn die getroffene Vereinbarung nicht nichtig bzw. der Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung nicht verjährt wäre. Diese Rügen erweisen sich, soweit darauf im kantonalen Beschwerdeverfahren überhaupt einzutreten ist, als unbegründet.

5. Die Kritik des Beschwerdeführers betreffend die Rechtsbegehren 4 und 5 (KG act. 1 S. 9 ff.) geht sodann ebenso von vornherein fehl. Die Erstinstanz hat über das Rechtsbegehren 4 noch nicht entschieden, weshalb die Akten an das

Bezirksgericht zur Weiterführung dieses Verfahrensteils zurückgehen (vgl. KG act. 2 S. 22). Das Rechtsbegehren 5 wird gemäss Beschluss der Vorinstanz zur Beurteilung an den Einzelrichter im summarischen Verfahren überwiesen (KG act. 2 S. 23). Bei dieser Sachlage bestand für die Vorinstanz kein Anlass, sich mit diesen Anträgen, deren erstinstanzliche Beurteilung noch aussteht, auseinanderzusetzen.

6. Anmerkungen zu den Ziffern VI. und VII. der Beschwerdeschrift (KG act. 1 S. 10) erübrigen sich, da der Beschwerdeführer diesbezüglich keine Nichtigkeitsgründe geltend macht.

7. Schliesslich bringt der Beschwerdeführer vor, die im angefochtenen Entscheid getroffenen Kosten- und Entschädigungsfolgen seien falsch, da die Regelung auf der Annahme beruhe, das Urteil des Obergerichts sei rechtens (KG act. 1 S. 10). Nachdem der Beschwerdeführer keinen Nichtigkeitsgrund nachweisen kann und auch nicht darlegt, weshalb die vorinstanzliche Regelung bei gleichbleibendem Entscheid unzutreffend sein sollte, geht der Einwand ins Leere.

8. Nach dem Gesagten ist die Nichtigkeitsbeschwerde abzuweisen, soweit darauf überhaupt eingetreten werden kann. Damit entfällt die der Beschwerde verliehene aufschiebende Wirkung.

### III.

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Kassationsverfahrens dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 64 Abs. 2 ZPO). Die Beschwerdegegner 1 und 10 verzichteten darauf, im Kassationsverfahren formelle Anträge zu stellen. Sie liessen ausführen, sie würden demzufolge davon ausgehen, dass ihnen zufolge nicht-aktiver Teilnahme und Nicht-Unterbreitung von Anträgen keine Verfahrenskosten bzw. Verpflichtungen zur Leistung von Parteienschädigung auferlegt werden könne (KG act. 17 S. 2). Demzufolge können die Beschwerdegegner auch nicht als obsiegende Partei gelten und eine Prozessentschädigung geltend machen. Für das Kassationsverfahren sind somit keine Prozessentschädigungen zuzusprechen.

Dem Beschwerdegegner 1 wurde erstinstanzlich die unentgeltliche Prozessführung bewilligt und ein unentgeltlicher Rechtsvertreter bestellt (BG Prot. S. 28). Die erst- bzw. vorinstanzliche Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege gilt grundsätzlich weiter, soweit die Rechtsmittelinstanz nicht einen selbstständigen Entscheid fällt (§ 90 Abs. 2 ZPO; vgl. KG act. 2 S. 22). Vorliegend sind keine Gründe ersichtlich, einen solchen Entscheid zu fällen. Dies (auch) deshalb, weil von einer Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsvertreters aus der Gerichtskasse (§ 89 Abs. 2 ZPO) mangels erheblicher Umtriebe für das Kassationsverfahren abzusehen ist.

#### **Das Gericht beschliesst:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann. Damit entfällt die der Beschwerde verliehene aufschiebende Wirkung.
2. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf:  
Fr. 5'000.-- ; die weiteren Kosten betragen:  
Fr. 549.-- Schreibgebühren,  
Fr. 1026.-- Zustellgebühren und Porti.
3. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
4. Prozessentschädigungen werden für das Kassationsverfahren keine zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich, die \_\_. Abteilung des Bezirksgerichts \_\_\_\_ (ad Proz-Nr. CP990005) sowie an das Schweizerische Bundesgericht, je gegen Empfangsschein.

---

**KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH**

Die juristische Sekretärin: