

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LF150011-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Gerichtsschreiberin MLaw D. Weil

## Urteil vom 20. April 2015

in Sachen

A.\_\_\_\_\_,  
Berufungskläger,

betreffend **Testamentseröffnung**

im Nachlass von B.\_\_\_\_\_, geboren am tt. Mai 1927, von C.\_\_\_\_\_ ZH, gestorben am tt.mm.2015, wohnhaft gewesen in C.\_\_\_\_\_

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes s.V. des Bezirksgerichtes Dielsdorf vom 7. April 2015 (EL150060)

### **Erwägungen:**

1.

1.1. Am tt.mm.2015 verstarb der Schweizer Staatsangehörige B.\_\_\_\_\_. Mit Verfügung vom 17. Februar 2015 eröffnete das Einzelgericht im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Dielsdorf (fortan Vorinstanz) zwei eigenhändige letztwillige Verfügungen des Erblassers vom 21. März 2006 sowie vom 6. Juni 2007. Die als Alleinerbin eingesetzte D.\_\_\_\_\_ erklärte in der Folge die Ausschlagung der Erbschaft. Mit Urteil vom 18. März 2015 (act. 1) merkte die Vorinstanz die Ausschlagung vor. Sie erwog, dass die Erbschaft mit der Ausschlagung nicht automatisch an die gesetzlichen Erben fallen würde, da der Erblasser im Testament vom 6. Juni 2007 eine Ersatzverfügung erlassen habe. In Ziffer 2 habe der Erblasser für den Fall, dass er gleichzeitig mit oder nach D.\_\_\_\_\_ versterben sollte, angeordnet, dass die Nachkommen von D.\_\_\_\_\_ in allen Graden nach Stämmen an ihre Stelle treten. Angesichts der Erbausschlagung durch D.\_\_\_\_\_ sei der Nachlass demnach so zu betrachten, wie wenn D.\_\_\_\_\_ vorverstorben wäre, weshalb nunmehr ihre gesetzlichen Erben als eingesetzte Erben zu betrachten seien. Dies werde den nun eingesetzten und den gesetzlichen Erben mit separater Verfügung zu eröffnen sein. In der Folge ermittelte die Vorinstanz die gesetzlichen Erben von D.\_\_\_\_\_ (act. 3 und 4).

1.2. Mit Urteil vom 7. April 2015 eröffnete die Vorinstanz den Nachkommen von D.\_\_\_\_\_ als eingesetzte (Ersatz-)Erben die letztwilligen Verfügungen und stellte diesen die Ausstellung einer Erbbescheinigung in Aussicht, sofern ihre Berechtigung nicht innert 30 Tagen ab Zustellung des Urteils von einem gesetzlichen Erben oder einem aus einer früheren Verfügung Bedachten durch schriftliche Eingabe an das Einzelgericht ausdrücklich bestritten werde (act. 5 = 7 = 9).

1.3. Gegen dieses Urteil erhob der Berufungskläger, ein Neffe des Erblassers (vgl. act. 5 = 7 = 9 S. 2), mit Eingabe vom 13. April 2015 fristgerecht "Einspruch" beim Obergericht des Kantons Zürich (act. 8; vgl. auch Sendungsnachweis in vorinstanzlichen Akten).

2.

2.1. Die Testamentseröffnung nach Art. 556 ff. ZGB dient der Bekanntgabe des Verfügungsinhaltes und der Einräumung einer Kontrollmöglichkeit an die anwesenden Personen, sich vom Inhalt und Zustand der Urkunde selbst ein Bild machen zu können (BSK ZGB II-KARRER/VOGT/LEU, 4. Aufl., Art. 557 N 2). Mit der Eröffnung beginnt unter anderem die absolute zehnjährige Verwirkungsfrist für die Ungültigkeitsklage (Art. 521 ZGB), die Herabsetzungsklage (Art. 533 ZGB) und die Erbschaftsklage (Art. 600 ZGB) zu laufen (BSK ZGB II, a.a.O., Art. 557 N 22).

Das eröffnende Gericht hat 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 nach dem Wortlaut des Testaments vorläufig ("auf den ersten Blick") als Berechtigter zu gelten hat. Bei der Auslegung kann sich das Eröffnungsgericht 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 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, a.a.O., Art. 557 N 11). Über die formelle und materielle Rechtsgültigkeit der letztwilligen Verfügung und die definitive Ordnung der materiellen Rechtsverhältnisse befindet das eröffnende Gericht somit nicht; dies bleibt wie erwähnt im Streitfall dem anzurufenden ordentlichen Zivilgericht vorbehalten (BSK ZGB II, a.a.O., Vor Art. 551-559 N 10). Aus diesem Grund prüft die Kammer nach ständiger Praxis im Rechtsmittelverfahren auch lediglich, ob das Einzelgericht bei der Testamentseröffnung in diesem beschränkten Rahmen zutreffend verfahren ist (vgl. OGer ZH, LF110058 vom 14. Juli 2011 E. 2.2 und LF110047 vom 27. Juli 2011 E. 3.2).

2.2. Die Vorinstanz erwog im angefochtenen Urteil (wie bereits schon im Urteil vom 18. März 2015: act. 1 S. 3), der Erblasser habe in seinem Testament vom

6. Juni 2007 eine Ersatzverfügung für den Fall des Vorversterbens der Alleinerbin erlassen und die Ausschlagung sei wie das Vorversterben zu betrachten (act. 5 = 7 = 9 S. 3). Dementsprechend gab die Vorinstanz den eingesetzten (Ersatz-)Erben die letztwilligen Verfügungen bekannt und ordnete an, dass den eingesetzten Erben auf Verlangen und nach Ablauf eines Monats seit Mitteilung des Urteils die Erbenbescheinigung ausgestellt wird, sofern ihre Berechtigung nicht von einem gesetzlichen Erben oder einem aus einer früheren Verfügung Bedachten bestritten wird (act. 5 = 7 = 9 Disp. Ziff. 1 und 2).

2.3. Der Berufungskläger bringt dagegen vor, mit der Ausschlagung verzichte D.\_\_\_\_\_ auf den ganzen Teil des vom Erblasser vermachten Erbes. Gemäss Absatz 1 des Testamentes vom 6. Juni 2007 könne explizit nur D.\_\_\_\_\_ erben und nicht ihre Nachkommen. Mit dem Verzicht habe sich D.\_\_\_\_\_ klar gegen den Antritt der Erbschaft ausgesprochen. Der zweite Absatz des Testaments als Zusatz besage nur, dass im Falle eines Ablebens von D.\_\_\_\_\_ vor B.\_\_\_\_\_ die Nachkommen an ihrer Stelle erben würden. Als Alleinerbin, die lebe, verzichte sie für sich und ihre Nachkommen. Mit der Ausschlagung des Erbanteils von D.\_\_\_\_\_ gehe dieser Erbteil an die gesetzlichen Erben (act. 8).

2.4. Art. 572 Abs. 2 ZGB sieht vor, dass bei der Ausschlagung eines eingesetzten Erbens dieser Anteil an die nächsten gesetzlichen Erben des Erblassers gelangt, wenn kein anderer Wille des Erblassers aus der Verfügung ersichtlich ist. Die Vorinstanz kam zum Schluss, dass das Testament einen anderen Willen enthalte. Im Testament vom 6. Juni 2007 hat der Erblasser zwar den Fall der Ausschlagung nicht explizit geregelt, hingegen regelte er den Fall des Vorversterbens von D.\_\_\_\_\_. In diesem Fall sollten die Nachkommen von D.\_\_\_\_\_ an deren Stelle treten. Das Testament dahingehend auszulegen, dass dies auch für den Fall der Ausschlagung gelten soll, ist unter der im Rahmen der Testamentseröffnung erfolgenden summarischen Prüfung nicht zu beanstanden. Hinzu kommt, dass in Kommentaren zum genannten ZGB-Artikel ausgeführt wird, dass der ausschlagende eingesetzte Erbe zu behandeln sei, wie wenn er vorverstorben wäre (BSK ZGB II-SCHWANDER, 4. Aufl., Art. 572 N 4; PraxKomm Erbrecht-HÄUPTLIN, Art. 572 N 1), was die Testamentsauslegung der Vorinstanz ebenfalls stützt.

2.5. Die Vorinstanz ist bei der Testamentseröffnung zutreffend verfahren. Die Auslegung der Vorinstanz erscheint im Sinne einer summarischen Prüfung nicht abwegig. Ob die Auslegung der Vorinstanz den korrekten Willen des Erblassers wiedergibt, ist – wie erwähnt – anlässlich dieses Verfahrens nicht materiell zu prüfen. Die Berufung ist somit abzuweisen.

2.6. Möchte der Berufungskläger die Ausstellung der Erbenbescheinigung an die eingesetzten (Ersatz-)Erben verhindern, hat er hierfür – wie im vorinstanzlichen Urteil ausgeführt (act. 5 = 7 = 9 Disp. Ziff. 2) – Einsprache bei der Vorinstanz zu erheben. Die Bestreitungsfrist ist durch das Gesetz nicht festgelegt, sondern bloss der früheste Ausstellungstermin der Erbescheinigung. Solange keine Erbescheinigung ausgestellt wurde, muss die Einsprache entgegen genommen werden (siehe BSK ZGB II, a.a.O., Art. 559 N 11). Selbst wenn man die Ansicht vertreten würde, die Frist betrage 30 Tage, wäre eine fristwahrende Eingabe vorliegend noch möglich. Die Einsprache verhindert jedoch lediglich, dass eine Erbescheinigung ausgestellt wird. Erbescheinigungen sind sodann bloss provisorische Legitimationsausweise (BSK ZGB II, a.a.O., Art. 559 N 13 und 45). Zur Durchsetzung des behaupteten Anspruchs hat der Berufungskläger innert der gesetzlichen Fristen eine ordentliche Klage zu erheben, die – wie ebenfalls im vorinstanzlichen Urteil ausgeführt (act. 5 = 7 = 9 Disp. Ziff. 8) – beim Friedensrichter einzuleiten ist.

2.7. Anzumerken bleibt, dass der Inhalt des Nachlasses nicht Gegenstand des Testamentseröffnungsverfahrens ist, weshalb auf diesbezügliche Vorbringen (vgl. act. 8 S. 2 betreffend Darlehen und Bankguthaben) nicht weiter einzugehen ist.

3.

Umständehalber sind dem Berufungskläger keine Kosten aufzuerlegen.

**Es wird erkannt:**

1. Die Berufung wird abgewiesen.
2. Die Kosten fallen ausser Ansatz.
3. Schriftliche Mitteilung an den Berufungskläger und an das Bezirksgericht Dielsdorf, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

4. 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 liegt über Fr. 30'000.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw D. Weil

versandt am: