

ZH_OBERGERICHT LB180004 vom 5. Dezember 2018

ZH Obergericht, 2018-12-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LB180004

FR: ZH_OBERGERICHT LB180004 du 5 décembre 2018

IT: ZH_OBERGERICHT LB180004 del 5 dicembre 2018

Erwägungen

E. 1

Die Klägerin und Berufungsklägerin ist die frühere Lebenspartnerin, die Be- klagten und Berufungsbeklagten sind die Söhne des am tt.mm.2010 verstorbenen D._____ sen. (nachfolgend Erblasser). Die Klägerin verlangt von den Beklagten im vorliegenden Verfahren die Auszahlung eines Vermächtnisses von CHF 10 Mio. aus dem Erbe des Verstorbenen.

E. 2

Mit Urteil vom 3. November 2016 wies das Bezirksgericht Meilen die am

E. 6

Juni 2011 erhobene Klage, mit welcher auch verschiedene andere Begehren gestellt worden waren, ab, soweit es darauf eintrat (act. 299). Für die Prozessge- schichte des erstinstanzlichen Verfahrens kann auf den entsprechenden Ent- scheid verwiesen werden.

- 7 - 3. Eine gegen das Urteil erhobene Berufung, welche einzig noch die Auszah- lung des vorerwähnten Vermächtnisses zum Gegenstand hatte, hiess die Kam- mer mit Urteil vom 26. April 2017 gut. Die Beklagten wurden entsprechend zur Auszahlung des von der Klägerin verlangten Vermächtnisses verpflichtet (act. 322). Mit Urteil vom 8. Januar 2018 hiess das Bundesgericht die von den Beklagten erhobene Beschwerde seinerseits teilweise gut. Es hob den Entscheid der Kammer auf und wies die Sache im Sinne der Erwägungen zu neuem Ent- scheid zurück (act. 323). 4. Mit Beschluss vom 2. März 2018 erging der Beweisbeschluss und die Auf- forderung an die Parteien zur Zahlung der Beweiskostenvorschüsse sowie zur Bekanntgabe von Zeugenadressen (act. 324). Am 15. März 2018 stellte die Klä- gerin ein Fristerstreckungsgesuch und erbat die umfassende unentgeltliche Rechtspflege (act. 327). Mit Beschluss vom 19. März 2018 wurden das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege abgewiesen und die angesetz- ten Fristen erstreckt (act. 329). Mit Eingabe vom 6. April 2018 erneuerte die Klä- gerin das Gesuch (act. 333), mit Beschluss vom 13. April 2018 wurde der Klägerin ab Datum des zweiten Gesuchs die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt und es wurde ihr in der Person ihres Rechtsvertreters ein unentgeltlicher Rechtsbei- stand bestellt (act. 336). Nach Eingang der eingeforderten Unterlagen wurden die Parteien am 14. Mai 2018 zur Beweisverhandlung auf den 28. Juni 2018 vorgela- den (act. 341). Dem Beklagten 2 wurde das persönliche Erscheinen erlassen (act. 344). Für die in Portugal wohnhafte Zeugin wurde ein Zustellempfänger in der Schweiz bezeichnet und diese erklärte sich bereit, zur Zeugeneinvernahme in die Schweiz zu kommen (act. 342A, 353 und 354). Am 28. Juni 2018 fanden die Zeugeneinvernahmen statt (act. 355 - 361). Mit Beschluss vom 12. Juli 2018 wur- de den Parteien Frist zur Erstattung der schriftlichen Schlussvorträge angesetzt (act. 363), diese ergingen am 14. September 2018 (act. 369 und 370). Mit Verfü- gung vom

1. Oktober 2018 wurden die Eingaben je der Gegenseite zugestellt (act. 371). Die Parteien liessen sich innert der für die Ausübung des Replikrechts zu gewährenden Frist nicht mehr vernehmen. Das Verfahren ist spruchreif.

- 8 - II. Formelles Mit der Aufhebung des Urteils vom 26. April 2017 und der Rückweisung des Verfahrens zur Ergänzung im Sinne der bundesgerichtlichen Erwägungen ist das Verfahren wieder in den Stand versetzt wie es vor der Urteilsfällung war. Soweit sie nicht durch das bundesgerichtliche Urteil ersetzt sind und unter dem Vorbehalt der nachstehenden materiellen Erwägungen wird auf die Erwägungen im aufgehobenen Entscheid der Kammer verwiesen. Dies gilt vorab für die Prozessgeschichte des ersten Berufungsverfahrens, die Feststellungen hinsichtlich der in Rechtskraft erwachsenen Teile des erstinstanzlichen Entscheides sowie auch mit Bezug auf die Erwägungen zur Anwendbarkeit des schweizerischen Rechts sowie der weiteren formellen Erwägungen. III. Materielles 1. Mit Verfügung vom 15. Dezember 2010 eröffnete die Einzelrichterin am Bezirksgericht Meilen eine Reihe von letztwilligen Verfügungen bzw. Schenkungsversprechen des Erblassers, darunter auch das für die Beurteilung der Streitsache noch relevante Testament vom 7. November 2008, welches im Original vorlag, sowie das Testament vom 17. März 2010, welches lediglich in Kopie vorhanden war. Das Testament vom 7. November 2008 hielt u.a. fest: "3. An meine frühere Ehefrau F._____, richte ich ein Vermächtnis von CHF 20'000'000.- (zwanzig Millionen Schweizerfranken) und an meine jetzige Lebenspartnerin A._____, CHF 10'000'000.- (zehn Millionen Schweizerfranken) höchstens jedoch für beide insgesamt 10% (zehn Prozent) meines Nettovermögens."

- 9 - Das in Kopie vorliegende "Testament" vom 17. März 2010 und die ebenfalls in Kopie vorhandene Ergänzung vom 27. Juni 2010 lautete: "3. Vermächtnis Zulasten meines Nachlasses richte ich folgende Vermächtnisse aus: 3.1. F._____. (...) 3.2 Frau A._____. An Frau A._____. bzw. ihre Tochter G._____. sind folgende Beträge auszurichten: – CHF 15'000.- monatlich an Frau A._____. bis fünf Jahre nach meinem Ableben. – CHF 5'000.- monatlich ab dem fünften Jahr nach meinem Ableben an ihre Tochter G._____. Diese Zahlungen erfolgen so lange G._____. einer angemessenen Ausbildung nachgeht. Spätestens mit dem 26. Altersjahre, den tt.mm.2026, erlischt diese Verpflichtung zulasten des Nachlasses. – Zusätzlich Schulgelder, einschliesslich Internatskosten, Studiengebühren etc., die bei der Erstausbildung von G._____. anfallen. Mit dem Erreichen des 26. Altersjahres, den tt.mm.2026, erlischt diese Verpflichtung zulasten des Nachlasses. Die Zahlungen von CHF 15'000.- bzw. 5'000.- werden jährlich per 1. Januar der Inflation angepasst. Basis ist der Landesindex der Konsumentenpreise des Bundesamtes für Statistik, Stand Dezember 2010. (...)

E. 7

Verhältnis zu früheren Verfügungen Dieses Testament ersetzt alle früheren letztwilligen Verfügungen und Testamente einschliesslich aller Nachträge zu diesen. H._____, den 17. März 2010 [persönliche Unterschrift] D._____" "Nachtrag zum Testament vom 17. März 2010" vom 27. Juni 2010 (nur in Kopie vorhanden): " Hiermit ergänze ich die Ziffer 3.2 und die Ziffer 5. meines Testaments vom 17. März 2010 durch die folgenden Bestimmungen:

- 10 - Ziffer 3.2. Der Anspruch von Frau A._____. erlischt spätestens am 15. April 2015, d.h. 5 Jahre nach unserer Trennung. (...) H._____, 27. Juni 2010 [persönliche Unterschrift] D._____" 2. Im bundesgerichtlichen Verfahren wurde von den Beklagten nicht mehr geltend gemacht, dass das Testament vom 7. November 2008 mit dem fraglichen

Vermächtnis zugunsten der Klägerin damals dem tatsächlichen Willen des Erblassers widersprochen habe (act. 323 S. 4 E. 2.1). Es bleibt damit bei den Erwägungen gemäss dem Entscheid der Kammer vom 26. April 2017 (act. 322 S. 29 - 33), wonach das Testament vom 7. November 2008 Bestand hat soweit es nicht durch Ziff. 7 des Testaments vom 17. März / 27. Juni 2010 widerrufen wurde. 3. Wie bereits im ersten Berufungsverfahren festgestellt und vom Bundesgericht als verbindlich erachtet, sind sich die Parteien darüber einig, dass der Erblasser das Testament vom 17. März / 27. Juni 2010 in Aufhebungsabsicht vernichtete. Das Bundesgericht hielt dazu fest (act. 323 S. 10 E. 3.3): "Mit der Vernichtung schaffte der Erblasser auch Ziffer 7 des Testaments aus der Welt, wonach <dieses Testament ... alle früheren letztwillige[n] Verfügungen und Testamente einschliesslich aller Nachträge zu diesen> ersetzt (...). Eine (wie auch immer geartete) rechtsgeschäftliche Bedeutung kommt diesem Akt der Vernichtung freilich nur zu, wenn es sich bei der zerstörten Urkunde vom 17. März / 27. Juni 2010 überhaupt um ein Testament im Rechtssinne handelte, der Tatbestand dieses einseitigen Rechtsgeschäfts also erfüllt war. Unerlässliche Voraussetzung für das Vorliegen und die Gültigkeit einer letztwilligen Verfügung ist insbesondere, dass der Erblasser seinen Testierwillen erklärt (BGE 131 III 601 E. 3.1 S. 604; 116 II 117 E. 7c S. 128; vgl. auch BGE 78 II 348 E. 2 S. 350), das heisst seinen Willen, über sein Vermögen für die Zeit nach seinem Tod zu verfügen (BGE 88 II 67 E. 2 S. 71). Das Erfordernis eines erklärten Testierwillens zählt (wie der Erklärungsvorgang) zum Tatbestand der letztwilligen Verfügung. Es handelt sich dabei um nichts anderes als um den rechtsgeschäftlichen Gestaltungswillen des Erblassers. Der Gestaltungswille umfasst zum einen den Geschäftswillen, das heisst den (end-

- 11 - gültigen und aktuellen) Willensentschluss des Erklärenden, ein Rechtsverhältnis - hier die subjektiven Rechte an seinem Nachlass - in bestimmter Weise zu gestalten, und zum andern den Erklärungswillen, also den Entschluss des Erklärenden, den Geschäftswillen (als endgültigen Willen) zu äussern (vgl. SCHÖNENBERGER/JÄGGI, a.a.O., N 22 ff. zu art. 1 OR). Entgegen dem, was die Beschwerdeführer anzunehmen scheinen, handelt es sich bei den Umständen, aus denen sich der Wille des Erblassers ergibt, um Tatfragen. Vom (Testier-)Willen zu unterscheiden ist die Rechtsfrage, ob der formgültig verkündete Text das Gewollte wiedergibt (s. Urteil 5A_323/2013 vom 23. August 2013 E. 2.2 und 4). Diese allgemeinen Grundsätze gelten auch für den Widerruf eines Testaments, denn auch er ist eine Verfügung von Todes wegen, mit welcher der Erblasser die Rechtslage bei seinem Tode beeinflussen will (oben E. 3.2)." Das Bundesgericht stellt weiter fest, die Kammer habe in ihrem Urteil vom 26. April 2017 nicht in für das Bundesgericht verbindlicher Weise einen Testierwillen des Erblassers festgestellt. Die Unterscheidung zwischen Tatbestand und Rechtsfolge der letztwilligen Verfügung bringe es mit sich, dass die Frage entgegen der Auffassung der Kammer nicht offenbleiben könne. Das Obergericht habe sich in einem neuen Entscheid abschliessend dazu zu äussern, ob der Erblasser seinen Testierwillen erklärte, als er in Ziffer 7 der Urkunde vom 17. März / 27. Juni 2010 anordnete, dass dieses Testament alle früheren letztwilligen Verfügungen und Testamente einschliesslich aller Nachträge ersetze. Falls dies bejaht werde, müsse sich die Kammer mit der Frage auseinandersetzen, welche Konsequenzen sich aus der Vernichtung des Testaments vom 17. März / 27. Juni 2010 ergäben. Im Hinblick darauf sei klar zu stellen, dass die erörterten Grundlagen aus der Lehre von den Rechtsgeschäften nicht nur für die Errichtung eines Testaments gelten, sondern auch für den nach Massgabe von Art. 509 ff. ZGB erfolgten Widerruf letztwilliger Verfügungen (act. 323 E. 3.4 mit Hinweis auf E. 3.3). 4.1 Zum (von der Klägerin bereits in der Klage bestrittenen) Testierwillen des Erblassers hinsichtlich des

Testamentes vom 17. März / 27. Juni 2010 stellte die Vorinstanz zunächst allgemein fest, dass Verfügungen von Todes wegen als (ein- seitige oder vertragliche) Willenserklärungen aus einem entsprechenden Gel- tungs- bzw. Erklärungswillen des Erblassers hervorgehen und dessen Geschäfts- bzw. Verfügungswillen zum Ausdruck bringen müssten (sog. animus testandi);

- 12 - Äusserungen ohne solchen Geltungs- bzw. Erklärungswillen, mithin Entwürfe oh- ne definitiven Abschlusswillen, seien keine Verfügungen von Todes wegen und als solche nichtig. Nicht als solche gekennzeichnete Entwürfe glichen jedoch "fer- tigen", d.h. mit Abschlusswillen erstellten Verfügungen von Todes wegen weitge- hend. Im Streitfall könne sich die Partei, die aus der Verfügung Rechte ableite, auf den Beweis des ersten Anscheins berufen; nur wenn die Gegenpartei Indizien vorbringe, dass es sich dabei naheliegenderweise auch um einen Entwurf han- deln könnte, müsse sie den entsprechenden Abschlusswillen beweisen. Das Vor- liegen einer Mentalreservation führe dagegen weder zur Nichtigkeit noch zur Un- gültigkeit der Verfügung von Todes wegen; vielmehr entfalte die formgültig abge- gebene Erklärung die entsprechenden Rechtswirkungen, auch wenn sie allenfalls insgeheim nicht gewollt gewesen seien. Sollte die Erklärung unter Druck abgege- ben worden sein, wie die Klägerin geltend mache, hätte dies mittels Ungültigkeits- klage geltend gemacht werden müssen; die Frist zu deren Erhebung sei indes je- denfalls abgelaufen. Die Vorinstanz kam zum Schluss, dass vorliegend überhaupt keine Anhaltspunkte dafür bestünden, dass der Erblasser bei der handschriftlichen Abfassung des Testamentes keinen definitiven Testier- bzw. Abschlusswillen gehabt haben könn- te und es sich bei diesen Dokumenten entsprechend bloss um Entwürfe handeln solle, was sich insbesondere aus Form und Inhalt des in Kopie vorliegenden Do- kumentes ableite. Hieran ändere nichts, dass der Erblasser dieses Testament nicht wie die früheren bei seinen Rechtsanwältin hinterlegt habe; es sei nicht er- sichtlich, inwiefern die von der Klägerin angerufenen Dokumente den eindeutig bekräftigten Testierwillen des Erblassers in Frage stellen könnten. Es sei davon auszugehen, dass der Erblasser die Originalschriftstücke vom 17. März 2010 bzw. vom 27. Juni 2010 jeweils mit Testierwillen verfasst habe und dass es sich dabei um Verfügungen von Todes wegen handle (act. 299 S. 53 - 57). 4.2 Auch im Berufungsverfahren spricht die Klägerin dem Erblasser mit Bezug auf das Testament vom 17. März / 27. Juni 2010 den Testierwillen ab. Sie macht geltend, es sei nicht eruierbar, wann und wo das Testament tatsächlich errichtet worden sei, abgesehen davon, dass es die tatsachenwidrige Feststellung enthal-

- 13 - te, dass der Erblasser in London wohne, wogegen er zeitlebens immer in der Schweiz gewohnt habe. Ebenso wenig sei geklärt, ob der Erblasser diesem Schreiben, welches er weder seinem langjährigen Hausanwalt Dr. I._____ noch seinem Geschäftsanwalt Dr. J._____ in Verwahrung gegeben habe, je irgendeine Rechtswirkung habe beifügen wollen. Die Beklagten behaupteten, dass der Erb- lasser das Testament vernichtet habe, der Zeitpunkt des Vernichtungsaktes sei allerdings ungeklärt. Es sei jedenfalls davon auszugehen, dass der Erblasser die- sem Testament vom März / Juni 2010 keinerlei Wirksamkeit habe beimessen wol- len. Der Erblasser sei ein sehr ordnungsbewusster Mensch gewesen, der von Originaldokumenten keine Kopien herzustellen pflegte, sondern sie allenfalls ein- scannte und in seinem Laptop bzw. auf einem dazugehörigen Stick speicherte. Völlig unglaublich sei das beklagtische Vorbringen, sie hätten eine Kopie des Testamentes vom März / Juni 2010 in der Küche des Hauses an der ...-strasse in H._____ vorgefunden. Vielmehr sei davon auszugehen, dass die Beklagten mit dem Stick des

Erblassers einen Ausdruck vorgenommen und Rechtsanwalt Dr. J. _____ übergeben hätten, nachdem sie gewahr geworden seien, dass es ihnen nicht gelungen sei, auch das Originaltestament des Erblassers vom 7. November 2008 zu entfernen und sie nun eine Abschrift benötigten, um die Argumentation gemäss Eingabe Dr. J. _____s vom 27. August 2010 einbringen zu können (act. 298 S. 11/12; act. 263/4). Die Klägerin rügt, dass die Vorinstanz alle ihre Beweis- anträge, welche die weiteren Umstände erhellen sollten, aus denen sich der wirk- liche letzte Wille des Erblassers ergebe, abgewiesen bzw. als unmassgeblich er- achtet habe. Eventualiter beantragt sie deshalb die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur beweismässigen Eruierung des letzten Willens des Erblassers (act. 298 S. 11/12 und S. 17/8). 4.3 Die Beklagten weisen die Vorbringen der Klägerin als unzutreffend zurück. Mit Nachdruck behaupten sie, dass es sich beim Testament vom 17. März / 27. Juni 2010 um eine Kopie eines formgültig errichteten Testamentes gehandelt habe und nicht um einen "Computerausdruck", wie die Klägerin als unzulässiges Novum geltend mache und den Beklagten und deren Mutter böse unterstelle; diese hätten die Kopie im Haus an der ...-strasse ... in H. _____ gefunden. Un- richtig sei auch, dass das Testament vom 7. November 2008 erst verzögert einge-

- 14 - reicht worden sei. Vielmehr habe Dr. I. _____, der den Auftrag des Erblassers ge- habt habe, frühere Testamente zu vernichten, dies aus Versehen nicht getan. Am 4. August 2010 habe er den Beklagten mitgeteilt, dass er kein Testament bei sich aufbewahre; erst am 11. August 2010 habe er dieses in einem Dossier bei sich gefunden. Auch die Feststellung im Testament vom 17. März / 27. Juni 2010, dass der Erblasser in London wohne, sei nicht falsch, da er dort über den sog. "Resident Non-Domiciled"-Status verfügt habe. Unzutreffend sei, dass der Erblasser dem Testament zu keinem Zeitpunkt habe Wirksamkeit zukommen lassen wollen; dies sei zu einem gewissen Zeitpunkt sehr wohl der Fall gewesen, was sie, die Beklagten, denn auch immer geltend gemacht hätten (act. 307 S. 20 - 24). 4.4.1 Ihrer Begründungspflicht im Berufungsverfahren im Sinne von Art. 311 ZPO kommt die Klägerin mit diesen Vorbringen mit Bezug auf die Bestreitung des Testierwillens knapp nach; zur (vor Vorinstanz ebenfalls geltend gemachten) Mentalreservation sowie zur Frage der Ungültigkeit des Testamentes vom 17. März / 27. Juni 2010 äussert sie sich gar nicht, weshalb hierauf jedenfalls nicht mehr einzugehen ist. Es bleibt hiezu bei den – insoweit im Übrigen zutref- fenden – Erwägungen der Vorinstanz (act. 298 S. 55 und S. 57 - 60). 4.4.2 Nicht gefolgt werden kann der Vorinstanz, wenn sie davon ausgeht, es be- stünden überhaupt keine Anhaltspunkte dafür, dass der Erblasser bei der hand- schriftlichen Abfassung des Testamentes vom 17. März 2010 bzw. des Nachtrags vom 27. Juni 2010 keinen definitiven Testier- bzw. Abschlusswillen gehabt haben könnte und es sich lediglich um einen Entwurf gehandelt habe, wie die Klägerin geltend mache (act. 298 S. 56 f.): Die Klägerin machte bereits in der Klage geltend, dass es dem Erblasser mit Be- zug auf das Testament vom 17. März 2010 am Testierwillen fehlte, und insbeson- dere, dass seine Willensbildung diesbezüglich noch nicht abgeschlossen gewe- sen sei (act. 24 S. 40 und S. 41 unten). Sie berief sich zum Beweis auf diverse Zeugen (act. 24 S. 41: Dr. L. _____, Dr. K. _____, Rechtsanwalt Dr. J. _____) und ein Schreiben von Rechtsanwalt Dr. J. _____ an das Bezirksgericht Meilen vom 27. August 2010 (act. 27/11). Auf dieses letzte Schreiben sowie auf Rechts-

- 15 - anwalt Dr. J. _____ und Dr. L. _____ beriefen sich auch die Beklagten zur Begrün- dung ihres (von der Klägerin abweichenden) Standpunktes (act. 72 S. 33 und 34). Rechtsanwalt Dr. J. _____, welcher nach seiner Darstellung den Erblasser vor seinem

Ableben erbrechtlich beraten hatte und davon ausging, als Willensvollstreckter eingesetzt zu sein, äusserte sich darin zum Testament vom 17. März / 27. Juni 2010 u.a. dahingehend, dass er dieses als gültig errichtet qualifiziere. Er schilderte, dass die Kopie im Haus der ehemaligen Ehefrau in H. _____ gefunden worden sei und der Erblasser das Original nach Saint Tropez mitgenommen habe. Dieses Original sei intensiv gesucht, aber nicht gefunden worden, weshalb davon auszugehen sei, dass es vernichtet worden sei. Rechtsanwalt Dr. J. _____ geht davon aus, dass der Umstand, dass der Erblasser das Testament nicht wie die letzten Testamente bei Rechtsanwalt Dr. I. _____ aufbewahren liess, zeige, dass er es als nicht endgültig erachtete und in Saint Tropez gründlich überarbeiten wollte (act. 27/11 S. 5/6). Er geht weiter davon aus, dass der Verstorbene das Testament vom 17. März / 27. Juni 2010 oder ein von ihm neu erstelltes Testament in den Safe in Saint Tropez gelegt hätte, wenn er es als endgültig betrachtet hätte (act. 27/11 S. 6 2. tiret); der Verstorbene sei bezüglich der Regelung seines Nachlasses in vielen Punkten noch unsicher gewesen wie er (Dr. J. _____) aus einem Gespräch unmittelbar vor der Abreise des Erblassers nach Saint Tropez habe schliessen müssen (a.a.O., 4. tiret). Es sei aufgrund aller Umstände davon auszugehen, dass er das Testament vernichtete, weil er selbst neue Vorstellungen gehabt und von dritter Seite starke Anregungen erhalten habe (act. 27/11 S. 7). In einem von den Beklagten im Zusammenhang mit der Bedeutung des Testamentes vom 17. März / 27. Juni 2010 herangezogenen Schreiben vom 24. August 2010 äusserte sich Rechtsanwalt Dr. I. _____ gegenüber Rechtsanwalt Dr. J. _____ (im Hinblick auf die Einreichung der vorhandenen Testamente) dahingehend, dass er bei Durchsicht des Safes und aller Akten festgestellt habe, dass sich kein Testament des Erblassers mehr im Safe befinde, sie indes einen verschlossenen Briefumschlag mit einem Testament aus dem Jahre 2008 in einem Dossier gefunden hätten, welcher zur Rückgabe an den Klienten bestimmt gewesen sei. Der Erblasser habe im Februar 2010 (nach Erhalt der Krebsdiagnose im Januar 2010) ein neues Testament handschriftlich erstellt und in ihrem (RA

- 16 - I. _____s) Safe hinterlegt. In diesem Testament habe er ausdrücklich sämtliche früheren Testamente widerrufen. Von diesem Widerruf sei auch das Testament aus dem Jahre 2008 erfasst. Im April hätten sie Herrn D. _____ sel. dieses Testament wieder ausgehändigt. Anfang Mai 2010 habe er nochmals ein neues, überarbeitetes Testament erstellt, in welchem nochmals gewisse Änderungen, insbesondere bezüglich der Willensvollstreckung, vorgenommen worden seien. Dieses habe dann nochmals einen Nachtrag erfahren. Ihm gegenüber habe der Erblasser das letzte Mal am 22. Juli 2010 in einem Telefongespräch das Testament vom Mai 2010 mit Nachtrag erwähnt. Über den Hinterlegungsort habe er keine Kenntnis (act. 33/45). Die Klägerin zitierte das vorerwähnte Schreiben von Rechtsanwalt Dr. J. _____ in der Replik ausdrücklich (act. 213 S. 22 ff.) und erwähnte wiederholt – wenn auch immer unter anderem Fokus – aber unter Bezugnahme auf die Äusserungen von Rechtsanwalt Dr. J. _____, dass das Testament vom 17. März / 27. Juni 2010 nicht als abgeschlossen betrachtet werden konnte. Sie wiederholte auch ihre Behauptung, dass der Erblasser nicht wollte, dass die Festlegungen vom 17. März / 27. Juni 2010 irgendeine rechtliche Wirkung entfalten würden, weil er noch unsicher gewesen sei (z.B. act. 213 S. 31/32). 4.4.3 Bei dieser Behauptungslage konnte nicht davon ausgegangen werden, es bestünden keinerlei Indizien dafür, dass es sich beim Testament vom 17. März 2010 lediglich um einen Entwurf gehandelt hat. Gerade mit dem Schreiben von Rechtsanwalt Dr. J. _____ vom 27. August 2010 (act. 27/11), auf das sich auch die Beklagten berufen, hat die Klägerin jedenfalls ein Indiz in diese Richtung vorgebracht.

Um darüber zu befinden, ob das Testament vom 17. März / 27. Juni 2010 mit Testierwille des Erblassers errichtet wurde, bedurfte es der beweismässigen Abklärung. 4.4 Mit Beschluss vom 2. März 2018 (act. 324) wurden als Hauptbeweis der Beklagten zur Behauptung, dass der Erblasser bei der Errichtung des Testaments vom 17. März / 27. Juni 2010 alle früheren letztwilligen Verfügungen und Testamente einschliesslich aller Nachträge ersetzen wollte, die vorerwähnten Schreiben (act. 27/11 und act. 34/45) sowie eine E-Mail von Dr. L. _____ vom 18. Okto-

- 17 - ber 2010 an die Beklagten (act. 74/4) und die Zeugenbefragung von Rechtsanwalt Dr. J. _____ und Dr. med. L. _____ abgenommen. Die Klägerin hat sich zum Gegenbeweis und insbesondere dafür, dass der Erblasser bei der Errichtung dieses Testaments noch unentschlossen gewesen sei, ob er das Testament vom 7. November 2008 abändern solle, ebenfalls auf das Schreiben von Dr. J. _____ (act. 27/11) sowie auf die gleichen Zeugen und überdies auf Dr. K. _____, die Ehefrau von L. _____, M. _____, die Schwester des Erblassers N. _____ sowie die Hausangestellte O. _____ berufen (act. 24 S. 43). Auch in ihrer Stellungnahme zu den Prozessaussichten der Klage, zu welcher die Klägerin von der Vorinstanz aufgefordert worden war (act. 169), hatte die Klägerin im Zusammenhang mit dem Entwurfscharakter des Testaments vom 17. März / 27. Juni 2010 Zeugen genannt (act. 169 S. 7: Dr. J. _____, Dr. I. _____; Dr. K. _____, Dr. L. _____, P. _____, Q. _____, R. _____, S. _____). Dort bezog sie sich ausdrücklich auf ihre erste Klageeingabe (act. 2, dort S. 10, S. 25 - 32 und S. 34 - 40), wo sie sich allerdings nicht zur Frage äusserte, die Gegenstand des Beweisverfahrens ist. Die in der Stellungnahme act. 169 erwähnten weiteren Zeugen waren daher nicht als Beweismittel abzunehmen. Des weiteren berief sich die Klägerin auf eine Agenda / schwarzes Notizbuch des Erblassers und einen Auszug aus Telefonverbindungen des Erblassers, welche von den Beklagten zu edieren seien (act. 24 S. 40 ff.). Sie führte aus, es sei klar ersichtlich gewesen, dass der Erblasser unentschlossen gewesen sei, ob er das Testament vom 7. November 2011 (recte: 2008) abändern solle. Sie verlangte die Edition (act. 24 S. 41 und act. 213 S. 19), die Beklagten erklärten, dass es kein solches Büchlein gebe bzw. dass der Erblasser wohl eine Agenda, aber kein Tagebuch geführt habe (act. 220 S. 30 Rz 90). Von einer Edition wurde abgesehen (act. 324). Die Klägerin wies in ihrem Schlussvortrag darauf hin, erachtete den Hauptbeweis aber ungeachtet dieser weiteren Beweisschritte als misslungen (act. 370 S. 42/43). 4.5.1 Der Zeuge L. _____, der sich als engen Freund des Erblassers bezeichnet und diesen insbesondere in den letzten Lebensmonaten, auch als ärztlicher Berater (nicht aber als behandelnder Arzt) begleitet hat, schilderte den Erblasser in der Zeugenbefragung als extrem strukturierten und organisierten Menschen, was schon dessen Handschrift erkennen lasse. Er habe seine Wünsche sehr gut nie-

- 18 - dergelegt und sei total klar gewesen, bis er im Spital ins Koma gefallen sei. Er habe alles unter Kontrolle gehabt und sei ein korrekter Mensch gewesen. Ein Testament von ihm habe er nie gelesen, der Erblasser habe ihm, dem Zeugen, aber gesagt, dass er alles schriftlich niedergelegt habe. Es komme alles so wie er es wolle. Auf Vorhalt der handschriftlichen Testamentskopie vom 17. März 2010, erklärte der Zeuge, dass er das zum ersten Mal sehe und dies dem entspreche, was der Erblasser ihm mündlich gesagt habe. Dabei bezog er sich insbesondere auf Ziff. 3.2, und dort auf die Sorge für G. _____, die Tochter der Klägerin. Ungefähr vier bis fünf Tage vor seinem Tod habe der Erblasser ihm, dem Zeugen, gesagt, dass es ihm alles bedeute, dass G. _____ eine gute Ausbildung in Sicherheit und in finanzieller Ruhe geniessen könne. Darüber, ob er frühere Testamente ha-

be widerrufen wollen, habe er mit dem Erblasser nicht gesprochen. Der Zeuge zeigte sich in der Befragung schliesslich erbost über die Undankbarkeit der Söhne des Erblassers ihm und anderen Personen gegenüber, die sich für den Vater stark eingesetzt hätten. Auf Vorhalt seiner E-Mail an die Beklagten vom 18. Oktober 2018 (act. 74/4), wo er unter anderem festgehalten hatte: "Que Papa ne vou- lait rien donner à A.____", erklärte der Zeuge, dass sich das auf ein früheres grosses Legat bezogen habe (act. 356). 4.5.2 Rechtsanwalt Dr. J.____ hat den Erblasser im Jahre 2005 im Zusam- menhang mit dem Verkauf von T.____-Aktien kennengelernt und stand mit ihm bis im Jahr 2008 in einer geschäftlichen Beziehung; es habe sich in dieser Zeit ei- ne vertrauensvolle Zusammenarbeit entwickelt. Anfang 2010 sei der Erblasser dann wieder auf ihn zugekommen im Zusammenhang mit der Neufassung des Testamentes. In diesem Kontext habe er auch Kontakt zu den Beklagten und de- ren Mutter gehabt, ebenso in seiner kurzzeitigen Funktion als Willensvollstrecker; auch könne sein, dass er im Zusammenhang mit der Sorgerechtsfrage für G.____ etwas geschrieben habe; dies habe er aber kanzleiintern weitergegeben, da dies nicht sein Tätigkeitsfeld sei (act. 357 S. 2 ff.). Auf Vorhalt der Testaments- kopie vom 17. März 2010 (mit Nachtrag vom 27. Juni 2010) erklärte Dr. J.____ als Zeuge, dass dies das Testament sei, das in mehreren Schritten (erster Ent- wurf von Rechtsanwalt I.____, zweiter Entwurf von den Rechtsanwälten Dr. J.____ bzw. U.____) entstanden und vom Erblasser handschriftlich erstellt

- 19 - worden sei. Der Zeuge schilderte, dass der Erblasser, nachdem klar geworden sei, dass er mit hoher Wahrscheinlichkeit sterben würde, von seinem befreunde- ten Rechtsanwalt I.____, zu ihm, dem Zeugen gewechselt habe, um die Sache auf einer geschäftlichen Ebene zu regeln. Im Vordergrund sei damals nicht das Vermächtnis gestanden, sondern die Frage, wann die beiden Söhne das Geld er- halten sollten, da einer von ihnen bekanntermassen Probleme habe. Der Erblas- ser habe sich viele Gedanken gemacht und er, der Zeuge, sei eine Art Zweitmei- nung gewesen. Alles sei in mehreren Besprechungen (auch mit V.____) bespro- chen worden, dann habe sich der Erblasser noch einmal einen Monat Zeit gelas- sen und es schliesslich am 17. März 2010 handschriftlich niedergeschrieben. Der Zeuge erklärte, er sei der Meinung, dass dieses Testament dem gefestigten Wil- len des Erblassers entsprochen habe, denn er habe es mindestens während sechs Wochen mit ihm und Rechtsanwalt U.____ und Rechtsanwalt I.____ hin und her besprochen. Nach einer Beeinflussung durch Rechtsanwalt I.____ habe der Erblasser dann noch die Ergänzung vom 27. Juni 2010 gemacht (act. 357 S.

E. 10

ff.). Der Zeuge zeigte sich in der Befragung überzeugt, dass der Erblasser am 17. März 2010 das abgefasste Testament so wollte und es auch seinem Willen entsprach. Was nachher passiert sei, wisse er nicht. Der Erblasser sei von ver- schiedenen Seiten beeinflusst worden, von Rechtsanwalt I.____, seiner Ex-Frau, seinen Söhnen; die Leute hätten alles mögliche vom Erblasser gewollt, Sachen, Geld, Helikopter. Zu Ziff. 7 (Widerrufsklausel) des Testamentes befragt, erklärte der Zeuge, dass er den Erblasser als sein Anwalt in der Beratung darüber aufge- klärt habe, was die Klausel in Ziff. 7 des Testamentes bedeute. Es habe sich um eine übliche Formulierung gehandelt. Der Erblasser habe ihm, dem Zeugen, auf Befragen erklärt, dass er alles vernichtet habe, Ziff. 7 hätten sie dann aber doch in den Testamentsentwurf geschrieben, da man besprochen habe, dass man so "ta- bula rasa" machen könne, was der Erblasser auch gewollt habe. Er habe die Si- tuation mit den Söhnen wegen der Straffälligkeit von C.____ Junior und die Vermächtnisse neu regeln wollen (act.

357 s. 14/15). 4.5.3 K._____ erklärte als Zeuge, dass er den Erblasser 1994 kennengelernt und während 16 Jahren mit ihm eine tiefe Freundschaft gepflegt habe; sie hätten am Anfang das gemeinsame Hobby Modellflug gepflegt und seien später

- 20 - in das Fliegen von echten Helikoptern eingestiegen. Sie hätten sehr viel Freizeit zusammen verbracht und Stunden im Helikopter über den Schweizer Alpen (act. 355 S. 3). Der Zeuge führte aus, dass er sich mit dem Erblasser über die Regelung des Nachlasses ausgetauscht habe; es habe ein paar Themen gegeben, die den Erblasser beschäftigt hätten. Es sei ihm wichtig gewesen, dass seine Söhne sein Vermögen nicht auf einen Schlag erhalten würden und dass er für A._____ (die Klägerin) sorgen würde, habe er gesagt. Im März 2010 habe er das Testament geschrieben; er habe sich viel Zeit genommen, um alles zu Papier zu bringen. Er habe den Gedanken der Staffelung in diesem Testament eingebracht und auch davon gesprochen, er wolle für G._____ sorgen. Die Beziehung zur Klägerin sei damals vorbei gewesen, das sei bitter gewesen für ihn (S. 5). Auf Vorhalt der Testamentkopie vom 17. März 2010 erklärte der Zeuge, dass dieses Testament das richtige sei; jenes, das greife. Der Erblasser sei völlig klar gewesen im Kopf und dies sei zu 100% sein gefestigter Wille gewesen; letzteres nehme er auch für Ziff. 7 des Testamentes an (S. 6 und 7). 4.5.4 Die Zeugin M._____, Ehefrau von L._____, bestätigte ihre sehr guten Kontakte zum Erblasser und – während der Beziehung zwischen dem Erblasser und der Klägerin – auch zur Klägerin (act. 359). Sie bestätigte auch, dass der Erblasser noch im Sommer 2010 sehr klar im Kopf gewesen sei und immer gewusst habe, was er machen wolle. Er habe Angst gehabt, dass seine Söhne alles Geld ausgeben könnten und er habe sich auch Sorgen gemacht wegen A._____ und ihrer Tochter. Er habe gewollt, dass die Tochter der Klägerin eine gute Ausbildung haben könne und er habe gesagt, dass A._____ und ihre Tochter keine Sorgen haben sollen. Die Zeugin erklärte, dass sie dies aus freundschaftlichen Gesprächen zwischen D._____ Senior und ihrem Ehemann wisse, Details kenne sie nicht und sie habe auch nie ein Dokument gesehen (act. 359 S. 4 ff.). 4.5.5 Auf die Einvernahme der Zeugin N._____ verzichtete die Klägerin, noch bevor die Zeugin zur Sache aussagen konnte (act. 360). Die Zeugin O._____, welche in der Villa des Erblassers in St. Tropez für die Haushaltsführung und das Kochen zuständig gewesen war (act. 361), konnte zur Beziehung zwischen dem Erblasser und der Klägerin nur sagen, dass die Klägerin die Begleiterin des Erb-

- 21 - lassers gewesen sei und sie sie zuletzt im Februar 2009 (recte wohl 2010) in St. Moritz gesehen habe. Ab dem Februar seien Frau A._____ und ihre Tochter vom Leben des Erblassers ferngehalten worden. Herr D._____ Senior habe ihr, der Zeugin, und ihrem Ehemann gesagt, dass er sie beschützen wolle und er Frau A._____ eine grosse Geldsumme hinterlasse, die ihr und ihrer Tochter ein gutes und sorgenfreies Leben für immer ermöglichen würde. Von einem Testament von D._____ Senior wisse sie nichts (act. 361 S. 7). 4.6 In ihren ausführlichen Schlussvorträgen (act. 369 und 370) kamen die Parteien zu gegenteiligen Schlüssen. 4.6.1 Die Beklagten gehen davon aus, dass das Testament vom 17. März 2010 vom Erscheinungsbild her wie auch von Form und Inhalt eine typische letztwillige Verfügung darstelle. Dies sei auch dem Schreiben von Rechtsanwalt Dr. J._____ vom 27. August 2010 zu entnehmen, auch wenn dieser dort ausführe, er gehe davon aus, dass der Erblasser das Testament nicht als endgültig erachtete. Er habe lediglich ausgedrückt, dass seiner Einschätzung nach noch Änderungen daran vorgenommen werden wollten. Aus dem Schreiben von Rechtsanwalt Dr. I._____ erhelle, dass sich der Erblasser ab Januar 2010 intensiv mit seiner Nachfolgeregelung befasst habe und dass aus

unerfindlichen Gründen das Testament vom 7. November 2008 nicht zurückgesandt worden sei; beides spreche für den Testierwillen des Erblassers im März/Juni 2010. Die E-Mail von Dr. L._____ sei ein weiterer Beleg dafür, dass die Aufhebungsklausel dem Willen des Erblassers entsprach. Die Zeugen Dr. K._____, Dr. L._____ und Dr. J._____ hätten sodann klar bestätigt, dass das Testament vom 17. März 2010 und dabei auch die Aufhebungsklausel dem Willen des Erblassers entsprochen habe, Dr. J._____ habe überdies zu Protokoll gegeben, dass Rechtsanwalt Dr. I._____ ausdrücklich bestätigt habe, der Erblasser habe das Testament vom 7. November 2008 aufheben wollen. Dabei habe insbesondere das Zeugnis von Rechtsanwalt Dr. J._____ Gewicht, weil dieser den Erblasser bei der Testamentserrichtung beraten habe. Zusammenfassend liessen die im Beweisverfahren abgenommenen Beweismittel keinen Zweifel daran, dass der Erblasser in Ziff. 7 des Testamentes vom 17. März

- 22 - / 27. Juni 2010 seinen Willen in Testierabsicht zum Ausdruck gebracht habe (act. 369 S. 4 - 11 und S. 15). 4.6.2 Die Klägerin geht davon aus, es habe sich aufgrund der abgenommenen Beweise klar erhärtet, dass der Erblasser keineswegs als letzten Willen geäussert habe, es solle die gesetzliche dispositive Regelung gelten, sondern dass er das nicht zerstörte Original-Testament vom 7. November 2008 als seinen letzten Willen beibehalten wollte, was er mit der Vernichtung des sogenannten Ersatzdokumentes vom 17. März / 27. Juni 2010 auch klar zum Ausdruck gebracht habe (act. 370 S. 5). Im Schreiben von Rechtsanwalt Dr. J._____ vom 27. August 2010 (act. 27/11) komme zum Ausdruck, dass der Erblasser das Testament vom 17. März / 27. Juni 2010 nicht als endgültig erachtet habe, was sich auch daraus ergebe, dass er es keinem Anwalt übergeben oder in einem Safe aufbewahrt habe. Das Schreiben von Rechtsanwalt Dr. I._____ vom 24. August 2010 (act. 34/45) spreche sodann an keiner Stelle von einem Testament vom 17. März / 27. Juni 2010, sondern von testamentarischen Anordnungen vom Januar / Februar 2010 mit späterem Nachtrag und einem Telefon vom 22. Juli 2010. Die E-mail von Dr. L._____ (act. 74/4) sei im Zusammenhang mit dessen Zeugenaussage zu sehen und ergebe klar, dass es der Klägerin gelungen sei, zu beweisen, dass der Erblasser sie und ihre Tochter aus seinem Vermögen abgesichert haben wollte. Aus der Zeugeneinvernahme von Dr. L._____ ergebe sich klar, dass der Erblasser nicht die gesetzliche Regelung wollte; dieser habe dem Zeugen vielmehr gesagt, er habe alles geregelt, weshalb er beruhigt gehen könne. Es komme alles wie er wolle. Dem Erblasser sei insbesondere auch am Herzen gelegen, dass die Klägerin und G._____ aus seinem Vermögen abgesichert seien und dass es eindeutig gegen den Willen des Erblassers gewesen wäre, wenn A._____ und G._____ leer ausgehen würden (act. 370 S. 6 - 22). Den Zeugen Dr. J._____ bezeichnet die Klägerin als parteiisch und nicht glaubwürdig. Die Version der Beklagten, wonach der Erblasser durch die Vernichtung mit Aufhebungswillen hinsichtlich des Testamentes vom März / Juni 2010 die gesetzliche Regelung habe eintreten lassen wollen, stamme von ihm, dem Zeugen, der mit dem Rechtsvertreter der Beklagten und diesen selbst kooperiere. Es habe über Jahre ein intensiver Kontakt bestanden. Wenn die Klage nicht ohnehin vollum-

- 23 - fänglich gutgeheissen werde, beantrage die Klägerin, dass die Anwaltskanzlei W._____, wo Rechtsanwalt Dr. J._____ damals gearbeitet habe, sämtliche Unterlagen aus dem erbrechtlichen Mandat mit dem Erblasser offenlege und herausgebe (act. 370 S. 22 - 25). Die Darlegungen des Zeugen Dr. J._____ führten sodann nur bis zum März-Dokument 2010, welches nie im Original vorgelegen habe. Markierungen auf dem Scandokument stammten nicht vom Erblasser, weshalb diese Dokumente gar nicht tel quel

wiedergäben, was im Original gestanden habe. Dies gelte auch für Ziff. 7. Der Zeuge wisse offenbar nicht, dass der Erblasser in den Monaten April, Mai, Juni und sogar Juli 2010 mit Rechtsanwalt I._____ betreffend Testament in Kontakt gewesen sei; die Beratungsphase sei nicht mit dem Testament vom März / Juni abgeschlossen gewesen. Nach der Darstellung im Schreiben vom 27. August 2010 sollte sodann die Ex-Ehefrau des Erblasser leer ausgehen, was der Darstellung des Zeugen, dass sich der Erblasser und die Ex-Ehefrau wieder nähergekommen seien, widerspreche. Aufgrund der völlig un- vollständigen Aktenlage könne ein klarer Schluss auf einen verbindlich gemeinten testamentarischen Willen in den Kopien-Dokumenten vom März / Juni 2010 nicht gesehen werden. Der Zeuge übersehe sodann, dass in Ziff. 7 des Testamentes nicht von "aufheben", sondern von "ersetzen" die Rede sei, weshalb die Aussage, der Erblasser habe "tabula rasa" machen wollen, nicht überzeuge. Insgesamt habe der Zeuge nicht glaubhaft darlegen können, dass der Erblasser das Testament vom 17. März / 27. Juni 2010 und damit auch Ziff. 7 als verbindliches Testament errichtet habe. Vielmehr gehe aus den schriftlichen Äusserungen von Rechtsanwalt Dr. J._____ hervor, dass der Erblasser noch in vielen Punkten unsicher gewesen sei (act. 370 S. 37). Die Zeuginnen M._____ und O._____ bestätigen gemäss Klägerin klar und glaubhaft, dass der Erblasser sie und ihre Tochter G._____ habe finanziell sicherstellen wollen (act. 370 S. 37 - 40).

4.7.1 Bei der Würdigung der Beweise ist vorab nochmals auf den Gegenstand der Beweiserhebung hinzuweisen: Die Beklagten haben nachzuweisen, dass das in seiner Ausgestaltung wie ein fertiges Testament erscheinende Dokument vom 17. März / 27. Juni 2010 vom Erblasser im Zeitpunkt der Errichtung auch tatsächlich so gewollt war. Ist dies der Fall, dann ersetzte dieses Testament gemäss Ziff. 7 das noch im Original vorhandene Testament vom 7. November 2008.

- 24 - Der Nachweis ist erbracht, wenn das Gericht nach objektiven Gesichtspunkten von der Richtigkeit einer Sachbehauptung überzeugt ist und es an der Existenz der behaupteten Tatsache keine ernsthaften Zweifel mehr hat oder allenfalls vorhandene Zweifel als leicht erscheinen. Absolute Sicherheit wird nicht verlangt (BGE 132 III 715 ff. E. 3.1; BGer 4A_37/2010 E. 4.2.1).

4.7.2 Soweit sich die Klägerin in ihrem Schlussvortrag zur Form und Gültigkeit des fraglichen Testamentes äussert und im Weiteren die Verhältnisse nach der Errichtung des Testamentes beleuchten will, spielt dies im vorliegenden Zusammenhang keine Rolle. Nicht entscheidend ist sodann, wer die auf den Testamentskopien vorgefundenen Markierungen angebracht hat, geht es doch einzig darum, zu prüfen, ob der handschriftliche Text, der in seinem Inhalt unbestritten ist, vom Erblasser im Zeitpunkt als er ihn niederschrieb, so gewollt war.

4.7.3 Einzig die Zeugen Dr. K._____, Dr. L._____ und Dr. J._____ konnten sich zur Frage äussern. Die Zeuginnen M._____ und O._____ konnten nur sehr allgemeine Aussagen machen. Sämtliche Zeugen haben unter Hinweis auf die Wahrheitspflicht ausgesagt.

4.7.3.1 Dr. K._____ und Dr. L._____ bezeichneten sich in der Befragung beide als enge und langjährige Freunde des Erblassers. Beide äusserten sich in der Befragung dahingehend, dass sie nicht verstanden und nicht glauben konnten, dass nach dem Tod des Erblassers kein Originaltestament aus dem Jahre 2010 gefunden worden sei (act. 355 S. 5 und act. 356 S. 9). Dies habe keinesfalls der strukturierten Art des Erblassers entsprochen, welcher bis zum Zeitpunkt, als dieser kurz vor dem Tod ins Koma gefallen sei, absolut klar gewesen sei. Dr. L._____ sagte, er sei – als er die E-Mail (act. 74/4) im Oktober 2010 geschrieben habe – erobert gewesen und sei es noch immer über die Undankbarkeit der Beklagten gegenüber Leuten wie ihm und den Spitalärzten, welche sich unendlich eingesetzt hätten (act. 356 S. 8). Dr. K._____ sagte, dass in jenem Zeitpunkt, als er von Rechtsanwalt Dr. J._____ gehört habe, der Erblasser habe das Testament offen-

bar vernichtet, da er verwirrt gewesen sei, er, der Zeuge, gewusst habe, dass et- was "schief laufe" (act. 355 S. 8). In den Befragungen der beiden Zeugen Dr. K._____ und Dr. L._____ kommt je eine Emotionalität deutlich zum Ausdruck,

- 25 - welche im Unverständnis über die Entwicklung der Verhältnisse seit dem Tod des Erblassers gründet und die persönliche Nähe der Zeugen zum Erblasser aufzeigt. Beide erklärten aber, dass sie einzig über die Presse vom Lauf der Dinge und vom vorliegenden Verfahren erfahren haben wollen. 4.7.3.2 Der Zeuge Dr. J._____ hat den Erblasser im Zusammenhang mit dem zu beurteilenden Testament vom 17. März / 27. Juni 2010 anwaltlich beraten. Er war zeitweise auch als Willensvollstrecker eingesetzt und stand nach dem Tod des Erblassers in engem Kontakt mit der ganzen Familie D._____, welche das Testament suchte. Er habe mit ihnen die Situation der Willensvollstreckung besprochen und auch mit dem Vertreter der Klägerin im Zusammenhang mit den von ihr geltend gemachten Ansprüchen korrespondiert, wie er als Zeuge deklarierte (act. 357 S. 3). Als keine Einigung erzielt werden können und weil er ja eigentlich den Erblasser vertreten habe, habe er das Mandat niedergelegt (a.a.O.). Im Gegensatz zu den Zeugen Dr. K._____ und Dr. L._____ war seine Beziehung zum Erblasser nicht persönlicher, sondern geschäftlicher Natur. Er wurde als Rechtsanwalt beigezogen, weil der Erblasser die Sache auf einer geschäftlichen Ebene regeln wollte (act. 357 S. 10). Der Umstand, dass er in der Sache den Erblasser beraten hat und dabei – insbesondere auch als Willensvollstrecker – mit den Beklagten in Kontakt stand, macht ihn als Zeugen nicht unglaubwürdig, wie die Klägerin geltend macht. Indes ist seine Zeugenaussage unter dieser Prämisse zu würdigen. Als erbrechtlicher Berater war es seine Aufgabe, den Erblasser darin zu unterstützen, dass dessen letzter Wille auch umgesetzt würde. 4.7.3.3 In der Sache zeigten sich die Zeugen Dr. K._____ und Dr. L._____ subjektiv sehr überzeugt, zu wissen, was der Erblasser wollte. Dabei erklärten beide, dass sie das ihnen vorgelegte Testament nicht kennen. Dr. K._____ erklärte auf die Frage, ob er wisse, wie der Erblasser seinen Nachlass geregelt habe, dass er sich viel mit ihm darüber ausgetauscht habe. Ca. 2008 habe der Erblasser gesagt, dass er ein Testament schreibe, er wolle für A._____ (die Klägerin) sorgen. Im Jahre 2010 habe er, als er krank gewesen sei, im März ein Testament geschrieben; er habe sich dazu viel Zeit genommen. Er, der Zeuge, wisse, dass der Erblasser den Gedanken der Staffelung in diesem Testament eingebracht habe

- 26 - und er habe auch davon gesprochen, er wolle für G._____ sorgen, die Beziehung zu A._____ sei damals vorbei gewesen. Auf Vorhalt der Testamentkopie vom 17. März / 27. Juni 2010 erklärte Dr. K._____ klar und unmissverständlich, dass dies für ihn das richtige Testament sei, das greife – zu 100%. Ziff. 3.2 sei offensichtlich sein Wille gewesen, Ziff. 7 auch, wenn es der Erblasser so geschrieben habe (act. 355 S. 5, 6 und 7). Dr. L._____ wusste nichts von einem Testament vom 17. März / 27. Juni 2010, auf Vorhalt erklärte er indes, dass das, was er heute (anlässlich der Zeugeneinvernahme) zum ersten Mal lese, dem entspreche, was ihm der Erblasser mündlich gesagt habe. Details habe er nicht besprochen, er habe nur den grossen Rahmen gekannt. Explizit zu Ziff. 7 befragt, bestätigte er, dass er nie mit dem Erblasser darüber gesprochen habe, ob er frühere Testamente widerrufen wolle. Er könne nur sagen, dass der Erblasser bis zuletzt absolut klar gewesen sei und wollte, dass sein Wille erfüllt werde; er habe ihm gesagt, dass er alles schriftlich niedergelegt habe, weshalb er beruhigt gehen könne (act. 356 S. 6 und 7). Diese eher allgemein gehaltenen Äusserungen der Zeugen Dr. K._____ und Dr. L._____ werden durch die sehr viel detailliertere Aussage des Zeugen Dr. J._____ bestätigt, was für die

Glaubhaftigkeit der Aussagen aller drei Zeugen spricht. Dies gilt für die Schilderung über das Zustandekommen des Testamentes vom 17. März / 27. Juni 2010 in mehreren Schritten sowie auch für die Thematik in der testamentarischen Anordnung. Dr. J._____ schilderte wie gesehen, im Vordergrund sei Anfang des Jahres 2010 nicht das Vermächtnis gestanden, sondern die Frage, wann seine beiden Söhne das Geld erhalten sollten, da einer seiner Söhne bekanntermassen Probleme habe. Der Erblasser habe sich das lange hin und her überlegt und auch mit Rechtsanwalt U._____ telefonisch noch besprochen. Danach habe er sich nochmals einen Monat Zeit genommen, um zu dem zu kommen, was er schliesslich am 17. März 2010 niedergeschrieben habe. Der Zeuge erklärte in der Befragung, er sei wirklich davon ausgegangen, dass das Testament vom 17. März 2010 dem gefestigten Willen des Erblassers entsprochen habe; dieser habe sich über die erbrechtliche Regelung sehr viele Gedanken gemacht als klar geworden sei, dass er mit hoher Wahrscheinlichkeit sterben würde. Er habe die Regelung mindestens sechs Wochen mit ihm und Rechtsan-

- 27 - walt U._____ hin und her besprochen und sich erst dann hingesetzt und es niedergeschrieben. Die Ergänzung vom 27. Juni 2010 habe er ausdrücklich als solche angebracht (act. 357 S. 10 ff.). Übereinstimmend schilderten die Zeugen, dass 2010 die Beziehung zwischen dem Erblasser und der Klägerin beendet war. Dr. J._____ erklärte, die Position von Frau A._____ habe sich mit der Zeit verändert und auch das Hauptthema, wann sein Vermögen an die Söhne gehen sollte. Im früheren Entwurf von Dr. I._____ sei noch eine höhere, fixe Zahl vorgesehen worden. Das habe der Erblasser dann reduziert auf nur noch periodische Leistungen und bei einem Treffen im Restaurant ... habe sich der Erblasser gefragt, ob er Frau A._____ überhaupt noch etwas geben sollte (act. 357 S. 12/13). Konfrontiert mit seinem nach dem Tod des Erblassers ergangenen Schreiben vom 27. August 2010 an das Bezirksgericht Meilen (act. 27/11), worin er aufgrund verschiedener Indizien (Nichtverwahren des Testamentes im Safe oder bei Rechtsanwalt Dr. I._____, Nichtauffinden des Originals etc.) Zweifel anbrachte, ob der Erblasser das Testament vom 17. März / 27. Juni 2010 als endgültig erachtet habe, erklärte der Zeuge, der Erblasser habe sich überlegt, ob er das Testament nochmals ändern wolle. Er sei von verschiedenen Seiten beeinflusst gewesen. Er, der Zeuge, habe erlebt, dass die Leute alles mögliche von ihm wollten. Es habe deshalb immer die Möglichkeit bestanden, dass er das Testament nochmals ändern würde. Für ihn, den Zeugen, sei aber klar, dass der Erblasser das am 17. März 2010 abgefasste Testament damals so wollte und es auch seinem Willen entsprochen habe. Der Erblasser habe ihm auf sein Befragen hin gesagt, dass er alles frühere vernichtet habe; man habe Ziff. 7 dann aber doch in den Testamentsentwurf hineingeschrieben, denn er habe mit ihm besprochen, dass man so "tabula rasa" machen könne. Das habe der Erblasser auch gewollt (act. 357 S. 13). Auch die Zeugen Dr. K._____ und Dr. L._____ sagten wie gesehen klar und glaubhaft, dass die inhaltlichen Anordnungen des Testamentes vom 17. März / 27. Juni 2010 dem Willen des Erblassers entsprochen hätten, so wie dieser ihnen aus zahlreichen Gesprächen bekannt sei. Sie konnten dies nicht positiv für einen bestimmten Zeitpunkt oder mit Bezug auf die einzelnen Ziffern des Testamentes – insbesondere auch Ziff. 7 – bestätigen, weil sie das konkrete Testament nicht ge-

- 28 - sehen und mit dem Erblasser besprochen hatten. Auf Vorhalt desselben bekräftigten sie indes, dass dies dem Willen des Erblassers entsprochen habe. Gleiches bestätigte der Zeuge Dr. J._____, welcher den Erblasser beriet. Er schilderte nachvollziehbar und

glaubhaft, wie die Willensbildung zustande kam und in der eigenhändigen Niederschrift des Testamentes ihren Abschluss fand. Damit scheint hinreichend gesichert, dass das Testament vom 17. März / 27. Juni 2010, so wie es in der Kopie vorliegt, im Zeitpunkt der Errichtung dem gefestigten Willen des Erblassers entsprach. Die vom Zeugen Dr. J. _____ mit Schreiben vom 27. August 2010 erwähnten Zweifel an der Endgültigkeit des vom Erblasser eigenhändig niedergeschriebenen Testamentes, vermögen hieran nichts daran zu ändern, dass im Zeitpunkt der Errichtung der Wille des Erblassers im Sinne des niedergeschriebenen Testamentes gefestigt war. Nicht gesichert ist, ob der Erblasser in einem späteren Zeitpunkt das Testament nochmals hätte ändern wollen. Hierauf kommt es im vorliegenden Zusammenhang indes nicht an. Entgegen der Auffassung der Klägerin trifft auch nicht zu, dass nur bei Vorlage der gesamten Korrespondenz geklärt werden könne, ob die Scandokumente vom März/Juni 2010 wirklich ein verbindliches Testament oder bloss ein Entwurf sein sollten (act. 370 S. 28). Es steht wie gesehen fest, dass der Erblasser das Testament wie in Kopie vorliegend am 17. März 2010 in der für die Testamentserrichtung notwendigen Form, d.h. eigenhändig niedergeschrieben hat, was grundsätzlich dafür spricht, dass er in jenem Zeitpunkt auch einen dem Inhalt des Testamentes entsprechenden Willen hatte. Dies wurde nunmehr durch die klaren Zeugenaussagen bestätigt, so dass keine ernsthaften Zweifel mehr daran bestehen, dass das Testament am 17. März 2010 mit Testierwille errichtet wurde. Dies auch dann, wenn das Testament nicht bei einem Rechtsanwalt oder in einem Safe verwahrt wurde, zumal dies für die gültige Errichtung des Testamentes nicht erforderlich ist. Es ist auch nicht erkennbar, dass eine Notiz- oder Tagebuchedition an diesem Ergebnis etwas ändern könnte. 4.8 Hat der Erblasser das Testament vom 17. März / 27. Juni 2010 so wie es in Kopie vorliegt gewollt, dann kann als rechtsgenügend nachgewiesen gelten, dass er mit der Errichtung alle früheren letztwilligen Verfügungen und Testamente einschliesslich aller Nachträge ersetzen wollte. Anhaltspunkte dafür, dass der Erb-

- 29 -
lasser unentschlossen gewesen sei, ob er das Testament vom 7. November 2008 abändern solle, wie die Klägerin im Rahmen des Gegenbeweises behauptete, ergeben sich aus dem Beweisverfahren nicht. Die Zeuginnen M. _____ und O. _____ konnten sich dazu nicht äussern, die Zeugin N. _____ wurde dazu nicht befragt, weil die Klägerin auf die Befragung verzichtete. Die Zeugen Dr. K. _____ und Dr. L. _____ haben wie gesehen das Testament vom 17. März / 27. Juni 2010 als dem Willen des Erblassers entsprechend bezeichnet. Dr. J. _____ erklärte, dass sich die Position von Frau A. _____ im Verlaufe der Zeit verändert habe, deren Begünstigung habe der Erblasser reduziert (act. 357 S. 12). Nichts zugunsten der Klägerin lässt sich auch aus dem Schreiben von Dr. J. _____ vom 27. August 2010 ableiten (act. 27/11). 4.9.1 Die Klägerin hat im Verfahren wiederholt betont, es sei immer klar gewesen, dass der Erblasser sie und insbesondere auch ihre Tochter G. _____ aus seinem Vermögen abgesichert haben wollte (act. 24 S. 43). Im Beweisverfahren berief sie sich zum Nachweis ihrer Behauptung auf Dr. L. _____, M. _____, O. _____ und N. _____ als Zeugen (act. 24 S. 43), wobei sie Letztere wie gesehen als Zeugin zurückzog. Die Klägerin geht davon aus, das Beweisverfahren habe klar ergeben, der Erblasser habe nicht gewollt, dass die gesetzliche Erbfolge eintrete (act. 370). 4.9.2 Die Zeugen bestätigten alle die Beziehung, welche der Erblasser zwischen ca. 2008 und Anfang 2010 mit der Klägerin gelebt hat. Dr. L. _____ bestätigte als Zeuge auf Befragen, dass der Erblasser zusammen mit der Klägerin und deren Tochter G. _____ das erste Mal nach sehr langer Zeit wieder ein Familienleben habe führen können. Er erklärte auch, dass ihm der Erblasser ca. 4 - 5 Tage vor seinem Tod gesagt habe, dass es ihm alles

bedeute, dass G._____ eine gute Ausbildung in Sicherheit und in finanzieller Ruhe geniessen könne. Seine an die Beklagten gerichtete E-Mail vom 18. Oktober 2010 (act. 74/4), worin er unter anderem geschrieben hatte: "...Que Papa ne voulait rien donner à A. _____..." relativierte er in der Zeugenbefragung dahingehend, dass sich dies auf das grosse Legat bezogen habe (act. 356 S. 8). M._____ sagte, dass anlässlich eines Gesprächs im Sommer im Haus in St. Tropez der Erblasser in einer Diskussion über

- 30 - das Testament gesagt habe, er habe Angst, dass seine Söhne alles Geld ausgeben könnten. Er habe auch gesagt, dass er wegen A._____ Sorgen habe und wegen ihrer Tochter. Er habe gewollt, dass die Tochter von A._____ eine gute Ausbildung haben könne. Sie, die Zeugin, kenne keine Summen, er habe nur gesagt, er werde sich um Frau A._____ kümmern und schauen, dass sie keine Sorgen haben werde und die Tochter eine gute Ausbildung bekomme; Details kenne sie aber nicht (act. 359 S. 4, 5 und 6). Die Zeugin O._____ erklärte, dass Frau A._____ und ihre Tochter ab dem Februar 2009 (recte 2010) aus dem Leben des Erblassers ferngehalten worden seien. Er habe aber gesagt, er wolle sie beschützen und er werde Frau A._____ eine grosse Geldsumme hinterlassen, die ihr und ihrer Tochter ein gutes und sorgenfreies Leben für immer ermöglichen werde (act. 361 S. 7). Alle Zeugen hatten insbesondere im Rahmen der Befragung zu den Beziehungen zu den Parteien auch ausgeführt, dass die Beziehung am Anfang des Jahres 2010 beendet wurde (act. 355 S. 8; act. 356 S. 5; act. 357 S. 12; act. 359 S. 6; act. 360 S. 2; act. 361 S. 7). 4.9.3 Obwohl die Beziehung zwischen dem Erblasser und der Klägerin aufgelöst worden war, kann aufgrund des Beweisverfahrens davon ausgegangen werden, dass der Erblasser die Klägerin und ihre Tochter begünstigen wollte. Dies tat er denn auch mit dem Testament vom 17. März 2010, welches indes eine weit geringere Begünstigung der Klägerin vorsah als das Testament vom 7. November 2008. Wie der Zeuge Dr. J._____ sodann glaubhaft darlegte, hatte ein erster Entwurf eines Testamentes von 2010 noch eine grössere Leistung an die Klägerin und ihre Tochter vorgesehen (act. 357 S. 10). Mit der Ergänzung vom 27. Juni 2010 wurde die Begünstigung noch einmal reduziert. Ob und welche Begünstigung der Klägerin und ihrer Tochter der Erblasser im Zeitpunkt der in Widerrufsabsicht erfolgten Vernichtung des Testaments vom 17. März / 27. Juni 2010 bestand, bleibt unklar. Während der Zeuge Dr. J._____ erwähnte, der Erblasser habe sich bei seinem letztem Treffen mit ihm gefragt, ob er Frau A._____ überhaupt noch etwas geben sollte (act. 357 S. 12), soll der Erblasser seinem Freund L._____ ca. 4 - 5 Tage vor seinem Tod gesagt haben, dass G._____ eine gute Ausbildung in Sicherheit und in finanzieller Ruhe solle geniessen können (act. 356 S. 8). Zur Höhe einer Begünstigung äussert sich der Zeuge nicht.

- 31 - 4.9.4 Als Ergebnis ergibt sich aufgrund des Beweisverfahrens, dass der Erblasser die Klägerin und deren Tochter begünstigen wollte. Ob dies im Zeitpunkt, als er das Testament vom 17. März / 27. Juni 2010 in Widerrufsabsicht vernichtete noch der Fall war, ist nicht gesichert. Der Zeitpunkt dieser Vernichtung ist nicht bekannt. Da insbesondere der Zeuge Dr. L._____ den Begünstigungswillen des Erblassers jedenfalls für G._____ noch für den Zeitraum 4 - 5 Tage vor dem Tod bestätigte, erscheint die Auffassung der Klägerin, der Erblasser habe nicht gewollt, dass die gesetzliche Erbfolge eintrete, nachvollziehbar. Indes kann ihr nicht gefolgt werden, wenn sie zum Schluss kommt, dies ergebe sich klar aufgrund des Beweisverfahrens. In jedem Fall unklar bleibt, wie diese Begünstigung letztlich ausfallen sollte, zumal sich der Umfang im Verlaufe der Zeit immer mehr reduzierte. Fest steht ausserdem, dass ein solcher Begünstigungswille in keiner weiteren testamentarischen

Anordnung seinen Niederschlag gefunden hat. 5.1 Steht nach dem Gesagten fest, dass der Erblasser im Testament vom 17. März / 27. Juni 2010 seinen Testierwillen erklärte, dann ersetzte dieses Testament gemäss Ziff. 7 alle früheren letztwilligen Verfügungen und Testamente einschliesslich aller Nachträge, mithin auch dasjenige vom 7. November 2008. Zu prüfen ist, welche Konsequenzen sich aus der Vernichtung des Testaments vom 17. März / 27. Juni 2010 ergeben. Dabei gilt es insbesondere die verbindlichen Erwägungen im bundesgerichtlichen Entscheid zu berücksichtigen, die vorab zusammengefasst wiederzugeben sind (act. 323 E. 3.2 mit zahlreichen Hinweisen auf Lehre und Rechtsprechung): Verfügungen von Todes wegen entfalten ihre Wirkungen erst beim Tod des Erblassers. Hierin grenzen sie sich hinsichtlich der Rechtsfolge von den Rechtsgeschäften unter Lebenden ab, welche schon vor dem Tod des Verpflichteten rechtliche Bindungen begründen. Von der Rechtsfolge eines Rechtsgeschäfts ist der Tatbestand zu unterscheiden. "Der Tatbestand des Rechtsgeschäfts ist die Willenserklärung, das heisst die Mitteilung des privaten Gestaltungswillens, dass ein Recht oder Rechtsverhältnis begründet, geändert oder beendet werden soll. [...] Die letztwillige Verfügung (Art. 498 ff. ZGB) ist ein einseitiges Rechtsgeschäft. Sie weist als Tatbestand nicht mehrere Willenserklärungen, sondern nur eine einzige

- 32 - Willenserklärung auf "und ist" in dem Sinne nicht empfangsbedürftig als der Erklärende nichts unternehmen muss, um seine Erklärungshandlung vor seinem Tode einem Empfänger zur Kenntnis zu bringen. Die Erklärung ist zwar erst dann als vom Tode an wirksam zu behandeln, falls sie nach dem Tode eröffnet wird [...]." Gemäss den verbindlichen Feststellungen des Bundesgerichts bedeutet dies, dass Ziff. 7 des Testaments vom 17. März 2010 zu Lebzeiten des Erblassers keine rechtsgeschäftlichen Wirkungen entfaltete, weil die Rechtsfolge dieses Rechtsgeschäfts erst mit dem Tod des Erklärenden eintrat. Der rechtsgeschäftliche Tatbestand der letztwilligen Verfügung ist nach den verbindlichen Vorgaben des Bundesgerichts indes erfüllt und die Willenserklärung hat Bestand, sobald der Erblasser seinen Geschäftswillen in einer der gesetzlich vorgeschriebenen Form erklärt hat. Aus dieser Besonderheit folge (so das Bundesgericht) zum einen das zwingende, unverzichtbare Recht des Erblassers, seine letztwillige Verfügung jederzeit frei zu widerrufen. Zum andern setze der Widerruf aber auch voraus, dass der Erblasser seinen Widerrufswillen – wiederum in einer der gesetzlich vorgesehenen Formen (Art. 509 ff. ZGB) – tatsächlich äussere, wenn er teilweise oder vollständig auf seinen früher wirksam erklärten Testierwillen zurückkommen wolle. "Der Widerruf einer letztwilligen Verfügung ist – genauso wie diese selbst – eine Verfügung von Todes wegen [...], das heisst eine die Rechtslage beim Tode beeinflussende erbrechtlich relevante Willensäusserung [...]. Von seinem Gegenstand her beschlägt der Widerruf den Tatbestand der widerrufenen Verfügung, das heisst die frühere Willenserklärung des Erblassers: Er entzieht dem ersten Testament seinen Charakter als Kundgabe des letzten Willens [...]. Der Erblasser nimmt mit dem Widerruf seine eigene Willenserklärung zurück und verhindert damit, dass das widerrufene Rechtsgeschäft nach dem Tod Rechtswirkungen entfalten kann. Eine andere Frage ist, ob der Erblasser mit dem Widerruf auch seinen rechtsgeschäftlichen Gestaltungswillen ausdrückt, eine frühere, bereits im fraglichen Testament widerrufenen letztwilligen Verfügung wieder aufleben zu lassen bzw. unter welchen Voraussetzungen ein solcher <Widerruf des Widerrufs> als wirksam erfolgt anzusehen ist" (act. 323 E. 3.2). 5.2 Wie im Entscheid der Kammer vom 26. April 2017 festgehalten, gelangte die Vorinstanz mit Bezug auf die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen ein

- 33 - widerrufenes Testament (hier dasjenige vom 7. November 2008) durch die Vernichtung des Testaments vom 17. März / 27. Juni 2010 wieder auflebt, gestützt auf die von ihr dargelegten bundesgerichtlichen Entscheide BGE 73 II 144, 91 II 364 (= Pra 55 [1966] Nr. 36, S. 128 ff.) und 101 II 211 sowie die Lehre zum Schluss, dass ein Widerruf des Widerrufs nur, aber immerhin dann zum Wiederaufleben des widerrufenen Testamentes führe, wenn ein entsprechender animus revivendi des Erblassers in gesetzlicher (testamentarischer) Form geäussert wurde, was eine Auslegungsfrage sei. Dabei habe nur ein erklärter Wille Rechtswirkungen, während ein stillschweigender (nicht erklärter) Wille jedenfalls wirkungslos bleiben müsse. Da kein formgültig geäussertes animus revivendi vorliege, lebe das Testament vom 7. November 2008 vorliegend nicht wieder auf. Es sei davon auszugehen, dass das bloss in Kopie vorliegende Testament des Erblassers vom 17. März / 27. Juni 2010 gültig errichtet worden sei. Entsprechend sei das Testament vom 7. November 2008 mit Ziffer 7 des Testaments vom 17. März / 27. Juni 2010 unzweideutig widerrufen. Ein Widerruf des Testaments vom 17. März / 27. Juni 2010 durch den Erblasser durch Vernichtung führe nicht zum Wiederaufleben des Testaments vom 7. November 2008, weil ein hierfür erforderlicher animus revivendi nicht in testamentarischer Form zum Ausdruck gebracht worden sei (act. 299 S. 61 - 66). 5.3 Die Klägerin spricht in der Berufung den von der Vorinstanz angeführten Bundesgerichtsentscheiden den Präzedenzcharakter für den vorliegenden Fall ab. Vorab verweist sie darauf, dass bei den BGE 73 II 144 und 91 II 364 zugrunde liegenden Fällen alle Originaltestamente vorgelegen hätten. Vorliegend habe der Erblasser hingegen durch Vernichtung des sogenannten Widerrufstestaments bei gleichzeitiger Nichtvernichtung des ersten Testaments (vom 7. November 2008) zum Ausdruck gebracht, dass dem Widerrufstestament vom 17. März / 27. Juni 2010 (in Kopie vorliegend) keinerlei Bedeutung zukommen solle, während das erste Testament bestehen bleiben soll. Auch der Fall, welcher dem Entscheid BGE 101 II 211 zugrunde liege, beschlage nicht die vorliegende Konstellation. Es lägen keine massgeblichen Präzedenzfälle vor, weshalb auch die vermeintlich mit der Bundesgerichtspraxis übereinstimmende "wohl herrschende Lehre" nicht angeführt werden könne. Vernichte ein Erblasser wie vorliegend ein sogenanntes

- 34 - Widerrufstestament, nicht aber das im Original vorhandene erste Testament, so bringe er damit zum Ausdruck, dass er dem sog. Widerrufstestament keine Wirksamkeit zukommen lassen wollte. Allein dies ergebe sich aus der Vernichtung des zweiten Testamentes unter gleichzeitiger Belassung des ersten. Der Erblasser habe das sog. Widerrufstestament vernichtet und sei klar davon ausgegangen, dass damit dieses definitiv aus der Welt geschaffen sei und dem ersten Testament nichts mehr anhaben könne. In keiner Weise habe er damit gerechnet, dass die Beklagten einen Computerausdruck oder eine Kopie des von ihm vernichteten Originaltestamentes dazu verwenden würden, gegen das erste Testament vom 7. November 2008 vorzugehen. Wer ein Originaltestament vernichte im Wissen darum, dass ein Testament einer bestimmten Form bedürfe, rechne nicht damit, dass einer Kopie insofern doch noch eine Wirkung zukomme, dass es die Unwirksamkeit eines bestehenden oder verwahrten Originaltestamentes herbeiführen könne. Dem Vernichtungsakt komme eine radikale Bedeutung dergestalt zu, dass dem vernichteten Schriftstück gemäss letztem Willen des Erblassers keinerlei Wirkung zukommen dürfe. Damit erhalte das gültige und im Original vorhandene Testament vom 7. November 2008 volle Rechtswirkung (act. 298 S. 11 - 17). 5.4 Die Beklagten halten die von der Vorinstanz dargelegte Bundesgerichtsentscheidung für die Beurteilung für einschlägig: BGE 73 II 144 ff. sei insofern einschlägig, als dort das Bundesgericht zum Ausdruck

gebracht habe, dass der letzte Widerruf das ursprüngliche Testament nur dann wieder in Kraft setze, wenn dies im letzten Widerruf zum Ausdruck komme. Vorliegend sei der letzte Widerruf die physische Vernichtung des Testaments in Widerrufsabsicht gewesen. Eine Absicht, das ursprüngliche Testament wieder in Kraft zu setzen, könne einer solchen Art des Widerrufs nicht entnommen werden. In BGE 101 II 216 f. E. 4b habe das Bundesgericht im Übrigen festgehalten, dass es keine Rolle spiele, ob der Widerruf durch Vernichtung der Testamentsurkunde oder durch Verfassen eines neuen Testamentes erfolge. Die von der Klägerin postulierte Differenzierung sei deshalb nicht relevant. Wenn im Fall, welcher dem Entscheid BGE 91 II 264 ff. zugrunde liege, alle drei Testamente, das ursprüngliche, das Widerrufstestament sowie der Widerruf des Widerrufs in schriftlicher Form vorgelegen hätten, ändere dies nichts an der Aussage des Bundesgerichtes, dass nicht zu vermuten sei,

- 35 - dass der Widerruf des Widerrufs zur Wiederinkraftsetzung des ursprünglichen Testamentes führe. Das Bundesgericht habe ausdrücklich ausgeführt, es spiele keine Rolle, dass das ursprüngliche Testament noch vorhanden sei, was das Argument der Klägerin entkräfte, dass das Testament vom 7. November 2008 noch vorhanden sei. Dass dieses noch existiere, sei denn auch – wie dargetan – einem Versehen von Dr. I. _____ zuzuschreiben. Mit Bezug auf den Entscheid BGE 101 II 211 ff. weisen die Beklagten darauf hin, dass dort mit dem letzten Testament in erbrechtlich gültiger Form das ursprüngliche Testament wieder in Kraft gesetzt worden sei. Wenn die Klägerin darauf hinweise, dass es vorliegend beim dritten Akt um eine physische Vernichtung gegangen sei, so treffe dies zu; sie räume damit aber ein, dass mit einer physischen Vernichtung keine Willenskundgabe dergestalt verbunden sei, dass das ursprüngliche Testament wieder in Kraft gesetzt werden sollte. Zusammenfassend seien die Entscheide des Bundesgerichts einschlägig. Hinzu komme, dass vorliegend die Sachlage insoweit noch eindeutiger sei, als der Widerruf in Form einer physischen Vernichtung des Widerrufstestamentes bestehe und so erst recht ausgeschlossen sei, dass der Erblasser damit eine positive Anordnung mit Bezug auf das frühere Testament getroffen habe. Die Beklagten weisen auch darauf hin, dass die Lehre der bundesgerichtlichen Rechtsprechung weitestgehend folge und auch die Rechtslage nach deutschem, französischem und italienischem Recht ähnlich sei (act. 307 S. 24 - 27 und S. 11 - 15). 5.5 In BGE 73 II 144 wurde die in einem ersten Testament errichtete Stiftung durch ein eigenhändiges zweites Testament widerrufen. Ein drittes Testament, welches das zweite Testament widerrief, nahm keinerlei Bezug auf das erste Testament und konnte dessen Inhalt nicht "wiederherstellen". Im Zeitpunkt der Eröffnung lagen offenkundig die drei Testamente vor. In BGE 91 II 264 (= Pra 55 [1966] Nr. 36) wurde einem ersten Testament durch den Widerruf in einem zweiten der Charakter einer letztwilligen Verfügung entzogen; die Zurücknahme des Widerrufs in einem dritten Testament gab dem ersten Testament dessen Charakter ohne Nachweis des entsprechenden Willens des Erblassers nicht zurück. Auch hier lagen die drei Testamente vor. Schliesslich wurde in BGE 101 II 211 ein ursprüngliches Testament vernichtet; in einem daraufhin errichteten Testament

- 36 - erklärte die Erblasserin, das erste Testament (dessen Inhalt sich zweifelsfrei rekonstruieren liess) solle wieder gelten. Dabei hielt das Bundesgericht in diesem Entscheid fest, dass es für die Wiederinkraftsetzung des ursprünglichen Testamentes nicht auf die Widerrufsform ankomme, die Widerrufsform des ursprünglichen Testaments durch Vernichtung der Wiederinkraftsetzung damit nicht entgegenstehe. Voraussetzung sei für das Wiederaufleben aber, dass sich der Inhalt zweifelsfrei rekonstruieren lasse (BGE 101 II

211 S. 216). Vernichtet wurde bei dieser Konstellation ein erstes Testament, das rekonstruierbar war, und es wurde in einem weiteren formgültig errichteten Testament dessen Wiederaufleben festgehalten. 5.6 Vorliegend wurde nicht das ursprüngliche Testament (vom 7. November 2008), sondern das Widerrufstestament (vom 17. März / 27. Juni 2010) in Aufhebungsabsicht durch Vernichtung widerrufen. Es ist heute nicht mehr umstritten, dass darauf kein weiteres Testament folgte. Nach den vorstehenden Erwägungen (vgl. vorne E. 4.9.4) ist davon auszugehen, dass nicht gesichert ist, ob der Erblasser mit der Vernichtung die gesetzliche Erbfolge eintreten lassen wollte oder nicht. Wie gesehen ist von einem Begünstigungswillen jedenfalls zugunsten von G.____, der Tochter der Klägerin, auszugehen. Der Sachverhalt unterscheidet sich vom Fall, wie er BGE 101 II 211 (vgl. dort E. 4b) zugrunde lag, insoweit, als die Vernichtung als Widerrufsgrund nicht die erste Verfügung sondern die Widerrufsverfügung betroffen hatte. Alle vorerwähnten, von den Parteien und der Vorinstanz im Einzelnen erörterten Entscheide des Bundesgerichts fordern für das Wiederaufleben eines früheren Testamentes aber übereinstimmend, dass der animus revivendi des Erblassers in den gesetzlichen Formen geäußert wird und sich dies mindestens durch Auslegung ergeben kann. Diese Auffassung wird auch im Schrifttum überwiegend geteilt. Die Vorinstanz hat die herrschende Ansicht im erstinstanzlichen Entscheid ausführlich dargelegt. Es kann – um unnötige Wiederholungen zu vermeiden – darauf verwiesen werden (act. 299 S. 63 ff.). Es besteht auch in der vorliegenden Konstellation keine Veranlassung von dem Erfordernis abzuweichen, das Wiederaufleben eines widerrufenen Testamentes

- 37 - von der Einhaltung der testamentarischen Formen abhängig zu machen. Vielmehr erweist sich dieses Erfordernis auch im zu beurteilenden Fall als sachgerecht. Dies zumal die Klägerin selbst das Wiederaufleben nicht aus einer entsprechenden Willensäußerung des Erblassers ableitet, sondern vielmehr aus der Vernichtung des Testamentes vom 17. März / 27. Juni 2010 an sich. Dies kann nicht genügen. Aber auch aus einem verbliebenen Unterstützungswillen des Erblassers könnte nicht abgeleitet werden, er hätte das Testament vom 7. November 2008 wieder aufleben lassen wollen. Die Tatsache, dass die Beziehung zwischen dem Erblasser und der Klägerin 2010 beendet war und im Zeitpunkt der mit Testierwillen erfolgten Errichtung des Testamentes vom 17. März 2010 eine wesentlich geringere Begünstigung der Klägerin vorgesehen war als noch im Testament vom 7. November 2008 und diese in der Ergänzung vom 27. Juni 2010 noch einmal reduziert wurde, lassen es vielmehr als unwahrscheinlich erscheinen, dass der Erblasser in einem späteren Zeitpunkt, d.h. im Zeitraum zwischen dem 27. Juni 2010 und seinem Tod am tt.mm.2010, eine massiv erhöhte Begünstigung der Klägerin wollte. Hiefür bestehen keinerlei Anhaltspunkte. Auch wenn dies der Fall wäre, dann gebietet es die Rechtssicherheit zu fordern, dass ein solcher Wille in einer der gesetzlichen Formen erklärt würde – auch wenn diese Erklärung nicht zwingend den Inhalt im Einzelnen umfassen müsste (BGE 101 II 211). Da dies vorliegend unzweifelhaft nicht geschehen ist, lebte das Testament vom 7. November 2008 mit der Vernichtung desjenigen vom 17. März / 27. Juni 2010 nicht wieder auf. Dies führt zur Abweisung der Berufung und zur Bestätigung des Urteils des Bezirksgerichts Meilen vom 3. November 2016, soweit dieses noch nicht in Rechtskraft erwachsen ist. IV. 1. Die Verteilung der Prozesskosten richtet sich nach dem Ausgang des Verfahrens (Art. 106 ZPO). Entsprechend wird die Klägerin für das erst- und die zweitinstanzlichen Verfahren kosten- und entschädigungspflichtig. Die vorinstanzlich festgelegte Entscheidgebühr blieb unangefochten, ebenso die Höhe der festgelegten Prozessentschädigung. Dispositiv Ziff. 5 - 8 des Urteils des Bezirksgerichts Meilen vom 3.

November 2016 sind zu bestätigen unter Hinweis darauf,

- 38 - dass die erstinstanzlichen Gerichtskosten (ohne die Kosten des Schlichtungsverfahrens) zufolge der gewährten unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen wurden. Dabei bleibt die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO vorbehalten. Die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege befreit zudem nicht von der Bezahlung einer Prozessentschädigung an die Gegenpartei (Art. 118 Abs. 3 ZPO). 2. Der Streitwert im Berufungsverfahren beläuft sich wie schon vor Vorinstanz auf CHF 10 Mio. Gemäss der Gerichtsgebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG) ist die Entscheidgebühr für beide Berufungsverfahren auf CHF 140'000 festzusetzen. Dabei entfallen CHF 100'000 auf das erste Berufungsverfahren und CHF 40'000 auf das zweite Berufungsverfahren, in welchem das Beweisverfahren durchzuführen war (§ 2 Abs. 1 und 4 GebV OG). Die Parteientschädigung für beide Berufungsverfahren ist auf CHF 106'000 festzusetzen. Davon entfallen gestützt auf § 2 Abs. 1, § 4, sowie § 13 Abs. 1 und 2 der Anwaltsgebührenverordnung des Obergerichts (AnwGebV OG) vom 8. September 2010 CHF 71'000 auf das erste Berufungsverfahren und CHF 35'000 für die Durchführung des Beweisverfahrens und die Erstattung des Schlussvortrages auf das zweite Berufungsverfahren (§ 11 Abs. 2 AnwGebV OG). Hierauf ist die Mehrwertsteuer von 8 % bzw. 7,7 % geschuldet. 3. Im ersten Berufungsverfahren wurde festgehalten, dass bei der Klägerin die Voraussetzungen für die Gewährung der umfassenden unentgeltlichen Rechtspflege erfüllt sind (act. 322 S. 34/35). Es besteht keine Veranlassung von dieser Beurteilung abzuweichen. Im zweiten Berufungsverfahren wurde der Klägerin die unentgeltliche Rechtspflege ab dem 6. April 2018 bewilligt und es wurde ihr ab dem 6. April 2018 ihr Rechtsvertreter als unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt (act. 336). Entsprechend sind die ihr aufzuerlegenden Kosten einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen, unter Vorbehalt der Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO. Der von der unentgeltlichen Rechtspflege ausgenommene Teil ist auf einen Zehntel des auf das zweite Berufungsverfahren entfallenden Anteils festzusetzen, mithin CHF 4'000 bei der Entscheidgebühr. Zur Entscheidgebühr hinzu kommen die Kosten des Beweisverfahrens (Entschädigung für Zeugen in

- 39 - der Höhe von CHF 1'550, act. 355 S. 9 und act. 361 S. 8) sowie die Übersetzungskosten. Über die Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsvertreters ist nach Vorlage der Aufstellung über die Kosten und Auslagen separat zu befinden. Die Klägerin ist sodann zu verpflichten, den Beklagten den von diesen geleisteten Vorschuss für das Beweisverfahren in der Höhe von CHF 500 (act. 326) zu erstatten und ihnen für die Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von insgesamt CHF 106'000 zuzüglich 8% Mehrwertsteuer auf CHF 71'000 und 7,7% auf CHF 35'000 zu bezahlen. Es wird erkannt: 1. Die Berufung wird abgewiesen und Dispositiv Ziff. 2 des Urteils des Bezirksgerichts Meilen vom 3. November 2016 wird bestätigt. 2. Die Kosten- und Entschädigungsregelung des Urteils des Bezirksgerichts Meilen vom 3. November 2016 (Dispositiv Ziff. 5 - 8) wird bestätigt. 3. Die Entscheidgebühr für die zweitinstanzlichen Verfahren (LB160085 und LB180004) wird auf Fr. 140'000.- festgesetzt. Die weiteren Kosten betragen: Beweisführung: Fr. 1'550.-; Übersetzung: Fr. 412.50 4. Die Gerichtskosten für die zweitinstanzlichen Verfahren (LB160085 und LB180004) werden der Klägerin auferlegt. Im Fr. 4'000.- übersteigenden Betrag werden sie zufolge der ihr gewährten unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten. 5. Der von den Beklagten

geleistete Vorschuss für das Beweisverfahren in der Höhe von Fr. 500.– wird zur teilweisen Kostendeckung verwendet. Die Klä- gerin wird verpflichtet den Beklagten den Betrag zu erstatten.

- 40 - 6. Die Klägerin wird verpflichtet, den Beklagten für die Berufungsverfahren (LB160085 und LB180004) eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 106'000.– zu bezahlen zuzüglich Mehrwertsteuer von 8% auf Fr. 71'000.– und von 7,7% auf Fr. 35'000.–.

7. Die Entschädigung für die unentgeltliche Rechtsvertretung der Klägerin in den Berufungsverfahren ergeht mit separatem Beschluss. 8. Schriftliche Mitteilung an die Parteien je unter Beilage einer Kopie von act. 373, an das Bezirksgericht Meilen und an die Obergerichtskasse sowie an die Staatsanwaltschaft See / Oberland (Ref.Nr.:

B-5/2015/10026495), je gegen Empfangsschein. Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück. 9. 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 Be- schwerde 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. 10 Mio. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Obergericht des Kantons Zürich II. Zivilkammer Der Vorsitzende: Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. P. Diggelmann MLaw R. Schneebeili

- 41 - versandt am:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.