

ZH_OBERGERICHT LF160012 vom 10. März 2016

ZH Obergericht, 2016-03-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LF160012

FR: ZH_OBERGERICHT LF160012 du 10 mars 2016

IT: ZH_OBERGERICHT LF160012 del 10 marzo 2016

Erwägungen

E. 1

a) Am tt.mm.2015 verstarb der zuletzt in C._____ wohnhaft gewesene B._____ (nachfolgend Erblasser) (act. 1/2). Am 17. Dezember 2015 reichte Rechtsanwalt lic. iur. A._____ eine eigenhändige letztwillige Verfügung des Erblassers vom 12. September 2010 mit Nachtrag vom 27. Mai 2013 beim Bezirksgericht Horgen offen zur amtlichen Eröffnung ein (act. 3/1-2 und act. 3/7-8). Im Formular "Testamentsabgabe" sowie im Begleitschreiben erklärte Rechtsanwalt lic. iur. A._____ das Willensvollstreckermandat anzunehmen und verlangte nebst der Erbbescheinigung für die Alleinerbin die Ausstellung des Willensvollstreckerzeugnisses (act. 3/1 S. 1 und act. 3/2 S. 2). Mit Schreiben vom 18. Januar 2016 ersuchte das Einzelgericht Rechtsanwalt Dr. D._____, unter Hinweis auf das Testament vom 12. September 2010 von B._____ mit der verfügten Einsetzung von Rechtsanwalt A._____ und Dr. D._____ als Willensvollstrecker, um Mitteilung betreffend Annahme des Auftrages (act. 4 S. 1). In der Folge erhielt das Gericht eine abschlägige Antwort (act. 4 S. 2). b) Mit Verfügung vom 25. Januar 2016 wies das Einzelgericht des Bezirksamtes Horgen das Gesuch von A._____ auf Ausstellung eines Willensvollstreckerzeugnisses auf dessen Namen ab (act. 11). Es begründete dies mit dem Wortlaut des Testaments, der die Anordnung einer Kaskade beinhalte, die in Anwendung der Auslegungsregeln für Verfügungen von Todes wegen so zu verstehen sei (act. 11 S. 3), dass erstens E._____ sowie A._____ als Willensvollstrecker beauftragt würden und zweitens, für den Fall, dass einer der zwei beauftragten Willensvollstrecker das Amt nicht übernehmen könne oder weg falle, an dessen Stelle D._____ trete. Daraus folgert die Vorinstanz, dass immer zwei Personen mit der Vollstreckung des Willens des Erblassers beauftragt seien (act. 11 S. 3). Da der Wortlaut der letztwilligen Verfügung des Erblassers vom 12. September 2010 – so die Vorinstanz – in Bezug auf die Anordnung der Vollstreckung seines Willens

- 4 - klar sei und in Anwendung der Eindeutigkeitsregel somit einzig vom Wortlaut auszugehen sei, verbleibe kein Raum für weitere Interpretationen und der Einwand von A._____, wonach die letztwillige Verfügung des Erblassers vom 12. September 2010 mit einem Textpassus zu ergänzen sei, scheitere an der Eindeutigkeitsregel. Ausserdem falle eine Auslegung der letztwilligen Verfügung des Erblassers nach dem Verständnis des Auslegungsempfängers (A._____) ausser Betracht (act. 11 S. 4-5). Die Vorinstanz kam zum Schluss, es lasse sich nicht mit dem Willen des Erblassers vereinbaren, dass zufolge des Vorversterbens von F._____ am tt.mm.2015 und Ablehnung des Auftrages durch D._____ nur noch eine Person, die in der letztwilligen Verfügung des Erblassers vom 12. September 2010 mit der Vollstreckung des Willens des Erblassers beauftragt wurde, das Mandat angenommen habe. Der Wortlaut der letztwilligen Verfügung des Erblassers vom 12. September 2010 bringe klar zum Ausdruck, dass immer zwei Personen mit der

Vollstreckung des Willens des Erblassers beauftragt sein müssten, weshalb kein Willensvollstrecker gültig ernannt sei (act. 11 S. 5).

E. 2

a) Mit Eingabe vom 8. Februar 2016 erhob Rechtsanwalt lic. iur. X._____ namens A._____s Berufung gegen die Verfügung des Einzelgerichtes vom 25. Januar 2016 mit oben aufgeführten Anträgen (act. 12). Mit Verfügung vom 15. Februar 2016 wurde dem Berufungskläger ein Kostenvorschuss auferlegt (act. 16), der rechtzeitig geleistet wurde (act. 18 i.V.m. act. 16 und act. 17). b) In der Rechtschrift wurde u.a. geltend gemacht, im Ergebnis sei die vom Testator niedergeschriebene Anordnung aus sich selbst heraus zunächst nicht klar. Die Unklarheit beruhe auf einem offensichtlichen Versehen des Testators beim Abschreiben der damaligen Vorlage, welche er – der Berufungskläger – instruktions- und wunschgemäss für den Erblasser vorbereitet habe (act. 12 S. 5). Demzufolge seien die ausserhalb der Testamentsurkunde liegenden Elemente für die Auslegung der in Frage stehenden Willensvollstreckereinsetzung heranzuziehen. Durch Beiziehung der ursprünglichen

- 5 - Testamentsvorlage und unter Berücksichtigung der vorstehend beschriebenen weiteren Umstände werde das versehentliche Weglassen eines Textpassus durch den Erblasser offenkundig. Gleichzeitig erhellte die erwähnte Testamentsvorlage den wirklichen Willen des Erblassers, nämlich, - in erster Linie würden E._____ und A._____ gemeinsam als Willensvollstrecker eingesetzt; - für den Fall, dass einer der beiden das Amt nicht übernehmen könne oder im Laufe der Amtsführung wegfalle, solle der andere das Amt alleine weiterführen; - für den Fall, dass beide ersternannten Willensvollstrecker das Amt nicht übernehmen könnten oder wegfielen, solle D._____ als Ersatzwillensvollstrecker das Amt übernehmen. Zu würdigen sei bei der vorliegenden Auslegungsfrage sodann auch der Umstand, dass es hier – im Gegensatz zu den meist höchstrichterlich beurteilten Fällen – nicht darum gehe, welcher Person eine Erbschaft oder ein Vermächtnis zugedacht sei, sondern um die Person des (ansonsten nicht bedachten) Willensvollstreckers. Dass es im vorliegenden Fall der klare Wille des Erblassers gewesen sei, einen Willensvollstrecker einzusetzen, sei aufgrund des Vorstehenden zweifelsfrei erstellt und habe auch die Vorinstanz erkannt. Nachdem E._____ bzw. F._____ am tt.mm.2015 verstorben sei, entspreche die Übernahme des Willensvollstreckermandates durch den Berufungskläger alleine dem wirklichen Willen des Erblassers (act. 12 S. 8).

E. 3

a) Die Eröffnung eines Testaments ist, wie auch die (gestützt darauf erfolgte) Benachrichtigung des Willensvollstreckers, ein Akt der freiwilligen bzw. (ev. etwas besser verständlich) der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit nach § 137 (lit. c) GOG (vgl. ZK ZPO-Feller/Bloch, 2. Auflage, Art. 19 N 5 ff. m.w.H.). Es handelt sich dabei nicht um eine "richterliche" Tätigkeit sondern viel mehr um einen Akt administrativer Natur, also eine Art Verwaltungshandlung, deren Ausführung im Kanton Zürich den Einzelgerichten zugewiesen ist (vgl. auch § 24 lit. c GOG, wo von Angelegenheiten – im Unterscheid

- 6 - zu Streitigkeiten – die Rede ist). Dabei gelangt das summarische Verfahren zur Anwendung (Art. 248 lit. e ZPO i.V.m. den §§ 24 lit. c und 137 lit. c GOG). b) Beim Entscheid, ob dem Beschwerdeführer ein Willensvollstreckerzeugnis ausgestellt werden soll, hat der Vorderrichter eine vorläufige und unpräjudizielle Prüfung der letztwilligen Verfügung ohne materiell-rechtliche Wirkung vorzunehmen. Dazu hat das Gericht das

Testament provisorisch aus- legen. Die definitive Auslegung des Testamentes bleibt dem ordentlichen Richter vorbehalten (BSK ZGB II-Karrer/Vogt/Leu, 5. Auflage, Vor Artikel 551-559 N 10 und Art. 557 N 10). Auch bei der provisorischen Auslegung muss das Eröffnungsgericht jedoch nach billigem Ermessen entscheiden und - soweit erkennbar - auf den wahren Willen des Erblassers abstellen (ZR 82 Nr. 66). Dabei ist in erster Linie zu ermitteln, was der Erblasser unter der im Testament enthaltenen Verfügung nach den konkreten Umständen subjektiv verstand und was er mit ihr wollte. Die Berücksichtigung aus- serhalb der Testamentsurkunde liegender Beweismittel zur Ermittlung des wirklichen Willens des Erblassers erfolgt grundsätzlich durch das (im Streit- fall angerufene) ordentliche Gericht. Die Berufungsinstanz prüft lediglich, ob das Eröffnungsgericht in diesem beschränkten Rahmen zutreffend verfahren ist (vgl. OGer ZH, LF130079 vom 27. Mai 2014 Erw. 2.1).

E. 4

a) Jede mündliche oder schriftliche Äusserung ist auslegungsbedürftig, auch eine formbedürftige. Allerdings gilt die Vermutung, dass Gewolltes und Ge- sagtes übereinstimmen. Der Wortlaut ist primäres Auslegungsmittel, zu- sammen mit dem systematischen Zusammenhang, der "inneren Logik" bzw. der erkennbaren "Leitidee" der Anordnung (BSK ZGB II-Breitschmid, 5. Auf- lage, Art. 469 N 22 mit Hinweisen). Das Testament als einseitiges Rechts- geschäft ist nach dem Willensprinzip auszulegen. Zweck und Aufgabe der Auslegung des Testamentes ist demnach immer die Ermittlung des wahren (wirklichen) Willens des Erblassers (BGE 131 III 106 E 1.1, 1.2; BSK ZGB II-Breitschmid, 5. Auflage, Art. 469 N 3 und 24 mit Hinweisen). Daher ist unter

- 7 - anderem auch auf den dem Erblasser oder seinem Milieu üblichen Sprach- gebrauch und auf seinen Bildungsgrad abzustellen. b) Im Testament vom 12. September 2010 widerrief der Erblasser sämtliche früheren letztwilligen Verfügungen und Nachträge samt Abänderungen, legte Vermächtnisse fest und setzte seine Schwester als Alleinerbin ein. Unter Zif- fern 5-6 führte er Folgendes aus (act. 3/7): "5. Willensvollstrecker Mit der Willensvollstreckung beauftrage ich E._____, derzeit wohnhaft ..., sowie Rechtsanwalt A._____, geb. tt.mm.1963, von Basel und Emmen, von der Anwaltskanzlei ..., Kann einer der beiden Willensvollstrecker das Amt nicht übernehmen oder fällt er im Laufe der Amtsführung aus, soll der andere Willensvollstrecker (Kanzleipartner) von A._____, Rechtsanwalt Dr. D._____, geb. tt.mm.1964, von Trun, das Amt ausführen.

E. 6

Für das Berufungsverfahren sind keine Kosten zu erheben. Die vorinstanzli- chen Kosten sind auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 107 Abs. 2 ZPO). Eine Entschädigungspflicht des Staates mangels gesetzlicher Grundlage nicht (ZK ZPO-Jenny, 2. Auflage, Art. 107 N 26; Adrian Urwyler, DIKE-Komm ZPO, Art. 107 N 12 u.a. mit Hinweis auf BGer 1B_211/2009).

E. 7

Schriftliche Mitteilung an den Berufungskläger sowie an das Einzelgericht des Bezirksgerichtes Horgen und an die Obergerichtskasse, je gegen Emp- fangsschein.

E. 8

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 Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt mehr als Fr. 30'000.-. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Obergericht des Kantons Zürich II. Zivilkammer Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. I. Vourtsis-Müller versandt am:

E. 10

März 2016

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