



---

5D\_173/2018

**Urteil vom 16. November 2018**  
**II. zivilrechtliche Abteilung**

---

Besetzung

Bundesrichter von Werdt, Präsident,  
Bundesrichter Herrmann, Schöbi,  
Gerichtsschreiber Möckli.

---

Verfahrensbeteiligte

**A.** \_\_\_\_\_,  
Beschwerdeführerin,

**gegen**

1. **B.** \_\_\_\_\_,  
2. **C.** \_\_\_\_\_,  
Beschwerdegegner.

---

Gegenstand

Testamentseröffnung,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des  
Kantons Zürich, II. Zivilkammer, vom 1. Oktober 2018  
(LF180048-O/U).

## **Sachverhalt:**

Die am 18. Juni 2018 verstorbene D.\_\_\_\_\_ hinterliess ihren Ehemann B.\_\_\_\_\_ und die beiden Töchter A.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_.

Dem Bezirksgericht Affoltern als Eröffnungsbehörde wurden folgende Dokumente eingereicht: Erbvertrag und öffentliche letztwillige Verfügung vom 17. Juli 2014, ein Testament vom 14. Januar 2018 sowie ein Nachtrag vom 15. Januar 2018, ein undatiertes und nicht unterzeichnetes Testament sowie ein Nachtrag vom 11. Februar 2018.

Mit Urteil vom 31. August 2018 eröffnete das Bezirksgericht Affoltern die betreffenden letztwilligen Verfügungen. Es hielt fest, dass alle eingereichten Verfügungen von Todes wegen zu eröffnen seien, auch solche, die von der Eröffnungsbehörde als formungültig oder gar als nichtig betrachtet würden (Art. 556 Abs. 1 und Art. 557 Abs. 3 ZGB); deshalb sei auch das undatierte und nicht unterzeichnete Testament, in welchem A.\_\_\_\_\_ enterbt werde, zu eröffnen. Die Frage, ob dieses Dokument von der Erblasserin verfasst worden sei – es scheine, dass das Dokument aus deren Feder stamme –, müsse im Rahmen der Eröffnung unbeantwortet bleiben und sei in einem ordentlichen Prozess zu klären.

Die hiergegen von A.\_\_\_\_\_ eingereichte Berufung wies das Obergericht des Kantons Zürich mit Urteil vom 1. Oktober 2018 ab, unter Bestätigung des angefochtenen Urteils. Es erwog, dass eine nicht unterzeichnete letztwillige Verfügung nicht einfach "nicht gelte", sondern innert Frist durch Klage angefochten werden müsse (Art. 520 Abs. 1 ZPO).

Gegen das obergerichtliche Urteil hat A.\_\_\_\_\_ am 29. Oktober 2018 beim Bundesgericht eine Beschwerde eingereicht mit dem Begehren um dessen Aufhebung und Nichtigerklärung des Testamentsentwurfes von Amtes wegen. Ferner verlangt sie die unentgeltliche Rechtspflege.

## **Erwägungen:**

### **1.**

In einer nachgereichten Eingabe vom 3. November 2018 (Eingang 6. November 2018) verlangt die Beschwerdeführerin die Beigabe eines

Rechtsanwaltes und im Übrigen einen Vorabentscheid über die unentgeltliche Rechtspflege mit der Begründung, als Autistin mit dissoziativer Identitätsstörung sowie verschiedenen orthopädischen Schäden sei sie schwerbehindert und aufgrund einer Tachykardie riskiere sie einen plötzlichen Herztod; deshalb könne sie sich nicht mehr selbst vertreten.

Grundsätzlich ist es an der Partei, einen Rechtsanwalt mit der Interessenwahrung zu beauftragen. Weiterungen erübrigen sich insofern, als die – als gesetzliche Frist nicht verlängerbare (Art. 47 Abs. 1 BGG) – Beschwerdefrist gegen den am 2. Oktober 2018 zugestellten angefochtenen Entscheid bei der nachgereichten Eingabe bereits abgelaufen war und deshalb ohnehin auch ein Rechtsanwalt keine Beschwerdeergänzung mehr einreichen könnte.

Für das Anliegen im Zusammenhang mit der unentgeltlichen Rechtspflege wird auf E. 5 verwiesen.

## **2.**

Angefochten ist ein kantonal letztinstanzlicher Entscheid über die Testamentseröffnung und Ausstellung des Erbenscheins (Art. 72 Abs. 1 und Art. 75 Abs. 1 BGG). Dieser ist vermögensrechtlicher Natur, soweit – wie vorliegend – finanzielle Interessen im Spiel sind (Urteile 5A\_800/2013 vom 18. Februar 2014 E. 1.2; 5A\_757/2016 vom 31. August 2017 E. 1.1) und der Streitwert liegt nach den kantonalen, mit der Beschwerde nicht in Frage gestellten Feststellungen unter dem für die Beschwerde in Zivilsachen massgeblichen Mindeststreitwert von Fr. 30'000.-- (Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG).

Somit steht nur die subsidiäre Verfassungsbeschwerde offen (Art. 113 BGG), mit welcher einzig die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gerügt werden kann (Art. 116 BGG), wofür das strenge Rügeprinzip gilt (Art. 106 Abs. 2 und Art. 117 BGG). Übrigens gälte im Ergebnis das Gleiche auch bei einem Streitwert über Fr. 30'000.--, weil es sich um eine vorsorgliche Massnahme handelt (Urteile 5A\_495/2010 vom 10. Januar 2011 E. 1.2; 5A\_800/2013 vom 18. Februar 2014 E. 1.3; 5A\_757/2016 vom 31. August 2017 E. 2) und somit auch bei der Beschwerde in Zivilsachen nur die Rüge von Verfassungsverletzungen möglich wäre (Art. 98 BGG).

## **3.**

Soweit die Beschwerde den Abdruck einer Vielzahl von Mails und strafrechtliche Vorwürfe enthält, tut dies nichts zur Sache; darauf ist

nicht einzutreten. Im Übrigen stellt sich die Beschwerdeführerin auf den Standpunkt, beim nicht unterschriebenen Dokument handle es sich um einen blossen Testamentsentwurf, welchen sie selbst auf Bitte ihrer Mutter und nicht diese selbst verfasst habe. Das Dokument könne deshalb von vornherein kein Testament darstellen und sei als nichtig zu betrachten.

Indem die Beschwerdeführerin ihre Ausführungen in rein appellatorischer Form vorträgt und in diesem Zusammenhang keine Verfassungsnormen als verletzt rügt, sind die formellen Beschwerdeanforderungen nicht erfüllt.

**4.**

Nach dem Gesagten ist auf die Beschwerde im vereinfachten Verfahren nach Art. 109 Abs. 2 lit. a BGG nicht einzutreten.

**5.**

Angesichts der konkreten Umstände wird auf die Erhebung von Gerichtskosten verzichtet (Art. 66 Abs. 1 BGG). Damit ist das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gegenstandslos.

**Demnach erkennt das Bundesgericht:**

**1.**

Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.

**2.**

Es werden keine Kosten erhoben.

**3.**

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zürich, II. Zivilkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 16. November 2018

Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

von Werdt

Möckli