S. 204 / Nr. 36 Erbrecht (d)

BGE 58 II 204

36. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 19. Juli 1932 i. S. Müller und Nold gegen Evangelische Kirchgemeinde Weinfelden und Stutz.

Regeste:
Öffentliches Testament, Form. ZGB Art. 500/1: Es genügt, dass der Beamte erst nach der Bestätigung der Zeugen unterschreibt.

A. - Leonhardt Müller errichtete ein öffentliches Testament, das wie folgt beurkundet wurde:
«Öffentlich letztwillige Verfügung:
Leonhardt Müller von Weinfelden, zur Zeit Pensionär im Bürgerheim Weinfelden, hat den unterzeichneten Notar

Seite: 205
des Kreises Weinfelden rufen lassen, um ihm seine letzte Willensverordnung zu diktieren wie folgt:
Im Falle meines Ablebens soll von meinem Nachlasse die evangelische Burgergemeinde, respektive Armenpflegeschaft von Weinfelden 5000 Fr. fünftausend Franken erhalten. Sodann testiere ich für Frau Leonie Stutz-Müller im Bürgerheim 500 Fr. fünfhundert Franken. Ferner bestimme ich, dass weitere 2000 Fr. zweitausend- ausschlieselich für eine Zentralheizung im Bürgerheim Weinfelden aus meinem Nachlasse verwendet werden. Der Rest meines Vermögens soll meinen gesetzlichen Erben zufallen. Im Falle ich keine pflichtteilsberechtigte Erben hinterlasse, soll mein ganzer Nachlass an die evangelische Armengemeinde Weinfelden fallen.
Weinfelden, den 29. Januar 1931.
(sig.) Leonhardt Müller.
Erklärung der Zeugen.
Wir die unterzeichneten Zeugen als: Albert Bornhauser, Zimmermeister, und Johann Bommer, Landwirt, beide wohnhaft in Weinfelden, erklären hiemit, dass Leonhardt Müller im Bürgerheim Weinfelden vor uns und dem Notar J. Forster in Weinfelden erklärt hat, er habe das umstehende Testament gelesen und enthalte dasselbe seine letzte Willensverordnung. Sodann bestätigen -wir, dass der Testator diese Urkunde vor uns und dem Urkundsbeamten eigenhändig unterzeichnet und sich dabei im Zustande der Verfügungsfähigkeit befunden hat.
Weinfelden, den 29. Januar 1931. (sig.) A. Bornhauser. (sig.) Joh. Bommer.
Öffentliche Beurkundung.
Der unterzeichnete Notar des Kreises Weinfelden beurkundet hiemit, dass die vorstehende öffentliche letztwillige Verfügung von mir dem Testator vorgelesen wurde und dass diese Akte den mir mitgeteilten Willen enthält.

Seite: 206
In meiner Gegenwart und derjenigen zweier Zeugen hat der Testator die Urkunde eigenhändig unterzeichnet. Im übrigen sind die gesetzlichen Formvorschriften eingehalten worden.
Weinfelden, den 29. Januar 1931.
(Stempel) Der Notar des Kreises Weinfelden: (sig.) J. Forster.»
B. - Mit der vorliegenden Klage verlangen der Bruder und die Söhne einer vorverstorbenen Schwester des Erblassers Ungültigerklärung des Testaments u. a. wegen Formmangel.
C. - Alle Instanzen haben die Klage abgewiesen, das Bundesgericht
an den Gründen:
Es scheint dem Wortlaute der Formvorschriften der Art. 500 und 501 ZGB nicht zu entsprechen, dass die Urkundsperson nicht gleich nach der Datierung und der Unterzeichnung durch den Erblasser, also vor der Verurkundung der Zeugenbescheinigung, sondern erst nach dieser die Urkunde unterschrieben hat (im Anschluss an eine vom Bundesrecht nicht geforderte, aber deswegen nicht etwa verpönte Beurkundungsformel). Allein es lässt sich kein zureichender Grund dafür ersehen, dass das Gesetz diese Reihenfolge der Beurkundungshandlungen hätte ausschliessen, m. a. W. nur die im Gesetze selbst angedeutete genügen lassen wollen, weil ja die Erklärungen des Erblassers so oder anders von der Unterschrift der Urkundsperson in gleich zuverlässiger Weise gedeckt werden. Dass die «Mitwirkung der Zeugen» im Gesetze der «Mitwirkung des Beamten» nachfolgt, lässt sich zwangslos dadurch erklären, dass die bezüglichen Vorschriften je in einem Artikel zusammengefasst wurden. Wenn im Eingang des zweiten-Artikels gesagt wird, die Mitwirkung der Zeugen habe «unmittelbar nach der Datierung und Unterzeichnung» stattzufinden, so wollte

Seite: 207
damit nur das Erfordernis der unitas actus aufgestellt, m. a. W. abgelehnt werden, dass eine Mitwirkung von Zeugen erst geraume Zeit nach der Beurkundung noch genügen würde, was seinen guten Grund hat. Dagegen ist, wie gesagt, kein zureichender Grund ersichtlich, weswegen die Mitwirkung der Zeugen nicht schon vor der Unterzeichnung durch die Urkundsperson stattfinden und auch beurkundet werden durfte, bezw. weswegen solche Antezipation der Mitwirkung der Zeugen und ihrer Beurkundung einen die Ungültigkeit des Testaments rechtfertigenden Formmangel ausmachen würde. In dem von den Klägern angezogenen Präjudiz BGE 55 II 236 ff. ist nichts gegenteiliges ausgesprochen worden, da damals eine ganz andere als die hier streitige Frage zur Entscheidung stand und daher die Rechtserörterungen auch nur auf jene Frage zugeschnitten wurden