Urteilskopf

84 II 505

70. Urteil der II. Zivilabteilung vom 6. November 1958 i.S. B. gegen E.
Regeste (de):
Berufung an das Bundesgericht. Streitwertangabe (Art. 55 lit. a OG). Die Anschlussberufungsschrift (Art. 61 Abs. 3 OG) braucht keine solche zu enthalten.

Letztwillige Verfügung. Unter welchen Umständen kann ein Bruchstück eines handgeschriebenen Textes, dessen übrige Teile nicht mehr vorhanden sind, als letztwillige Verfügung anerkannt werden?

Namensparhefte. Hat der Besitzer oder der Titular die Vermutung des Eigentums und Gläubigerrechts für sich?

Regeste (fr):
Recours en réforme au Tribunal fédéral. Indication de la valeur litigieuse (art. 55 litt. a OJ). Il n'est pas nécessaire que l'acte de recours en réforme joint (art. 61 al. 3 OJ) contienne pareille indication.

Disposition de dernière volonté. Dans quelles circonstances peut-on considérer comme une disposition de dernière volonté le fragment d'un texte manuscrit, dont les autres parties ont disparu?

Livret d'épargne nominatif. La présomption du droit de propriété et du droit de créance existe-t-elle en faveur du possesseur ou du titulaire?

Regesto (it):
Ricorso per riforma al Tribunale federale. Indicazione del valore litigioso (art. 55 lett. a OG). Non occorre che l'atto di ricorso per riforma adesivo (art. 61 cp. 3 OG) contenga siffatta indicazione.

Disposizione di ultima volontà. In quali circostanze si può considerare come disposizione di ultima volontà il frammento di un testo manoscritto, le cui altre parti sono scomparse?

Libretto di risparmio nominativo. La presunzione del diritto di proprietà e del diritto di credito esiste in favore del possessore o del titolare?

Sachverhalt ab Seite 505

A.- Die am 13. April 1955 in Zürich gestorbene Frau M., die von ihrem ersten Ehemann geschieden worden war und ihren zweiten und dritten Ehemann durch den Tod verloren hatte, hinterliess als gesetzliche Erben ihre beiden Söhne aus erster Ehe: Walter E. in Zürich, geb. 1905, und Heinrich B., geb. 1906, der im Jahre 1916 von den Eheleuten

B. adoptiert worden war und seit 20-30 Jahren im Ausland lebt. Am 1. September 1955 reichte Walter E., der bei der amtlichen Inventarisation das Vorhandensein eines Testaments verneint hatte, der zuständigen Behörde zur Eröffnung als Testament ein angeblich erst jetzt aufgefundenes Handschreiben der Erblasserin aus der Zeit ihrer ersten Witwenschaft mit folgendem Wortlaut ein: "Gleichzeitig bestätige ich dass mein Sohn Walter E. mein alleiniger Erbe ist. Mein Guthaben liegt im Tresor der Kreditanstalt Rathausplatz. (Unterschrift)
Zürich 12. Febr. 42."
Der obere Teil des Blattes, auf das dieser Text geschrieben wurde, ist abgetrennt worden und liegt nicht vor, und zwar muss diese Abtrennung nach der Niederschrift erfolgt sein, da bei den auf der ersten Zeile stehenden Buchstaben die Oberlängen zum Teil abgeschnitten sind. Unterhalb der Unterschrift der Erblasserin befand sich die (auf den vorliegenden Photokopien nur schwach sichtbare) Unterschrift Walter E.s, die ausradiert worden zu sein scheint. In dem durch eine Anzeige Heinrich B.s veranlassten, durch Einstellung erledigten Strafverfahren wegen Betrugs, Urkundenfälschung und Unterdrückung von Urkunden erklärte Walter E., er habe dieses Schriftstück, von dem er zu Lebzeiten seiner Mutter keine Kenntnis gehabt habe, kurz vor der Einsendung an die Behörde bei andern Briefschaften der Mutter in einem Körbchen gefunden. In der Folge gab er zu, dass ihm die Erblasserin gesagt habe, sie habe ein Testament errichtet, und schliesslich gestand er sogar, die fragliche Urkunde sei schon von Anfang an in seinem Besitz gewesen; er habe sie immer aufbewahrt; sie sei nicht erst nach dem Tode der Mutter in seine Hände gekommen. In dem in dieser Urkunde erwähnten Tresorfach bei der Depositenkasse Rathausplatz der Schweiz. Kreditanstalt, für dessen Öffnung Walter E. eine über den Tod der Erblasserin

hinaus gültige Vollmacht, aber bis dahin keinen Schlüssel besass und dessen Vorhandensein er bei der Inventarisation verheimlichte, lagen, wie sich im Strafverfahren ergab, zu Lebzeiten der Erblasserin das auf deren Namen lautende Sparheft Nr. 25411 der Sparkasse X. mit einem Guthaben von Fr. 5000.– und fünf Sparhefte auf den Namen Walter E.s mit Guthaben von zusammen Fr. 50'000.–.

B.- Am 12. April 1956 leitete Heinrich B. gegen Walter E. beim Bezirksgericht Zürich Klage ein mit Begehren, die (zusammengefasst) lauten: 1. die vom Beklagten vorgelegte Verfügung sei als nichtig zu erklären, eventuell so weit herabzusetzen, dass dem Kläger die gesetzliche Pflichtteilsquote von 3/8 des gesamten Nachlasses ausgerichtet werden könne, 2. die fünf auf den Namen des Beklagten lautenden Sparhefte seien als Gegenstand "unerlaubter Zuwendungen im Sinne von Art. 527 ZGB" zu betrachten; diese Zuwendungen seien so weit herabzusetzen, dass dem Kläger "die gesetzliche, eventuell die Pflichtteilsquote" ausgerichtet werden könne, 3. das Sparheft Nr. 25411 der Sparkasse X. sei als Bestandteil des Nachlasses zu erklären, eventuell wie die fünf auf den Namen des Beklagten lautenden Sparhefte als Gegenstand einer herabzusetzenden Zuwendung zu betrachten. Der Beklagte anerkannte, dass der Kläger auf den Pflichtteil Anspruch habe und dass das Sparheft Nr. 25411 zum Nachlass gehöre. Im übrigen bestritt er die Klage. Während des Bezirksgericht Zürich die Klage guthiess, hat das Obergericht des Kantons Zürich (II. Zivilkammer), an das der Beklagte appellierte, am 20. Dezember 1957 erkannt: "1. Das ... von der Erblasserin ... verfasste, vom 12. Februar 1942 datierte ... Schriftstück ist keine letztwillige Verfügung. 2. Die ... fünf auf den Beklagten lautenden Sparhefte im Kapitalbetrag von zusammen Fr. 50'000.–, Wert 17. Dezember

1955, sind nicht Nachlassvermögen, sondern Eigentum des Beklagten. 3. Das auf die Erblasserin lautende ... Sparheft Nr. 25411 der Sparkasse X. ist Nachlassvermögen, woran die Parteien gleichberechtigt sind."

C.- Gegen dieses Urteil hat der Kläger die Berufung an das Bundesgericht erklärt mit dem Antrag: "Es sei Ziff. 2 des Dispositivs des obergerichtlichen Urteils vom 20. Dezember 1957 aufzuheben und zu erkennen, dass die gemäss Rechtsbegehren 2 streitigen fünf auf Walter E. lautenden Sparhefte im Kapitalbetrage von insgesamt Fr. 50'000.–, Wert 17.12.1955, zum Nachlassvermögen gehören, demgemäss als unerlaubte Zuwendungen im Sinne von Art. 527 ZGB zu betrachten und herabzusetzen sind, damit dem heutigen Appellanten die ihn treffende Pflichtteilsquote ausgerichtet werden kann." Der Beklagte hat sich der Berufung angeschlossen mit den Anträgen: "1. Dispositiv 1 des vorinstanzlichen Urteils sei aufzuheben und das Rechtsbegehren 1 des Berufungsklägers im Hauptanspruch abzuweisen, im Eventualanspruch zu schützen. 2. Dispositiv 3 des vorinstanzlichen Urteils sei aufzuheben und das Rechtsbegehren 3 des Berufungsklägers nur insoweit gutzuheissen, als der Berufungskläger am Sparheft Nr. 25411 der Sparkasse X. die Pflichtteilquote beansprucht." Die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde des Klägers gegen das obergerichtliche Urteil ist vom Kassationsgericht des Kantons Zürich am 30. Mai 1958 abgewiesen worden.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Auf die Hauptberufung ist einzutreten, obwohl die in der Hauptberufungsschrift enthaltene Streitwertangabe sich nicht auf den Streitwert nach Massgabe der vor der letzten kantonalen Instanz noch streitig gewesenen Rechtsbegehren bezieht, auf den es nach Art. 46 und 62 OG ankommt, sondern nur sagt, auf welchen Betrag sich das Interesse des Hauptberufungsklägers an der Gutheissung seines Berufungsantrags belaufe. Die Vorinstanz hat zutreffend angenommen, der Streitwert nach Massgabe der vor ihr noch streitigen Begehren entspreche der Differenz zwischen dem vom Kläger beanspruchten gesetzlichen Erbteil von 1/2 und dem ihm vom Beklagten zugestandenen

Pflichtteil von 3/8 an dem unstreitig zum Nachlass gehörenden Vermögen, also einem Achtel dieses (u.a. eine Liegenschaft umfassenden) Vermögens, vermehrt um die Hälfte der auf den Namen des Beklagten lautenden, nach dem Hauptstandpunkt des Klägers zwischen den Parteien hälftig zu teilenden Sparguthaben von Fr. 50'000.–. Auf Grund dieser.Annahme hat die Vorinstanz den Streitwert auf etwas mehr als Fr. 30'000.– geschätzt. Angesichts dieser im angefochtenen Urteil enthaltenen Streitwertschätzung kann nach der neuern Rechtsprechung über die Mangelhaftigkeit der Streitwertangabe in der Hauptberufungsschrift hinweggesehen werden (BGE 82 II 593, BGE 83 II 247).

2. Im Hinblick auf diese Schätzung wäre auch belanglos, wenn es, wie der Hauptberufungskläger behauptet, einen Mangel der Anschlussberufungsschrift bedeuten würde, dass diese keine Angabe über den Streitwert enthält. Im übrigen lässt sich die Anschlussberufung wegen des Fehlens einer solchen Angabe nicht als mangelhaft bezeichnen, obwohl die Anschlussberufungsschrift gemäss Art. 61 Abs. 3 OG dem Art. 55 OG entsprechen muss. Wenn Art. 55 lit. a OG vorschreibt, dass bei Streitigkeiten vermögensrechtlicher Natur, deren Streitgegenstand nicht in einer bestimmt bezifferten Geldsumme besteht, in der Berufungsschrift angegeben werden müsse, ob der Streitwert Fr. 8000.– oder wenigstens Fr. 4000.– erreiche, so hängt dies, wie schon angedeu-

tet, damit zusammen, dass es bei vermögensrechtlichen Streitigkeiten für die Zulässigkeit der Berufung und die Gestaltung des Berufungsverfahrens gemäss Art. 46 bzw. 62 Abs. 1 OG darauf ankommt, ob der Streitwert vor der letzten kantonalen Instanz noch Fr. 4000.– bzw. Fr. 8000.– erreicht habe. Die Streitwertangabe in der Berufungsschrift soll die Prüfung dieser Frage erleichtern. Dieser Zweck ist erreicht, wenn die Partei, die selbständig die Berufung erklärt, in ihrer Berufungsschrift den massgebenden Streitwert angibt. Dass sich die Anschlussberufungsschrift ebenfalls

über den Streitwert äussere, ist nicht erforderlich, da die Zulässigkeit der Anschlussberufung gemäss Art. 59 OG nicht etwa von der finanziellen Tragweite der damit gestellten Abänderungsanträge, sondern nur vom Bestehen einer Hauptberufung (und einer Beschwerung des Anschlussberufungsklägers durch das angefochtene Urteil) abhängt und die Anschlussberufung ohne weiteres dahinfällt, wenn die Hauptberufung zurückgezogen oder wenn auf sie nicht eingetreten wird (Art. 59 Abs. 4 OG). Trotz dem allgemein gefassten Hinweis auf Art. 55 OG, den Art. 61 Abs. 3 OG enthält, ist demnach Art. 55 lit. a OG auf die Anschlussberufungsschrift nicht anwendbar.

3. Die vom Anschlussberufungskläger innert der Frist von Art. 59 OG eingereichten Abänderungsanträge, die in der mit der Berufungsantwort eingereichten Anschlussberufungsschrift nicht wiederholt zu werden brauchten, genügen nach der neuern Rechtsprechung (BGE 78 II 448, BGE 81 II 251) der Vorschrift von Art. 55 lit. b OG, obschon mindestens der Antrag 1 nicht unmittelbar erkennen lässt, in welchem Sinne das damit angefochtene Dispositiv 1 des vorinstanzlichen Urteils nach der Meinung des Anschlussberufungsklägers materiell abgeändert werden sollte. Anhand der Begründung der Anschlussberufung und des angefochtenen Urteils, das die in den Anschlussberufungsanträgen erwähnten Klagebegehren wiedergibt, lässt sich nämlich ohne weiteres feststellen, was mit diesen Anträgen der Sache nach gemeint ist.

4. Schliesslich kann dem Hauptberufungskläger auch nicht zugegeben werden, dass die Anschlussberufungsschrift keine dem Art. 55 lit. c OG entsprechende Begründung enthalte. In dieser Rechtsschrift wird nicht, wie der Hauptberufungskläger behauptet, in unzulässiger Weise an den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz Kritik geübt, sondern die vom Bundesrecht beherrschte Rechtsfrage erörtert, ob die Urkunde vom 12. Februar 1942 angesichts der festgestellten Tatsachen als letztwillige Verfügung angesehen werden könne und in welchem Verhältnis

die Parteien bei Bejahung dieser Frage am Sparheft Nr. 25411 beteiligt seien. Auf die Anschlussberufung ist daher wie auf die Hauptberufung einzutreten, was zur Folge hat, dass alle Rechtsbegehren, die vor der Vorinstanz noch streitig waren, der Beurteilung durch das Bundesgericht unterliegen.

5. Wie im tatsächlichen Teil (unter A) dargelegt, stand der Text, den der Beklagte als Erbeinsetzung zu seinen Gunsten auffasst, ursprünglich auf einem grössern Blatt, dessen oberer Teil nach der Niederschrift dieses Textes abgetrennt wurde und nicht mehr vorliegt. Aus der einleitenden Wendung "Gleichzeitig bestätige ich ..." ergibt sich zudem, dass dieser Text nicht für sich allein auf dem in Frage stehenden Blatte stand, sondern nur einen Teil (den Schluss) eines umfassenderen Textes bildete, von dessen sonstigem Inhalt man nichts weiss.
Ein solches Textbruchstück kann, selbst wenn es noch alle für die formelle Gültigkeit eines Testamentes erfor-

derlichen Elemente (hier: Handschriftlichkeit, Angabe von Ort und Zeit der Errichtung, Unterschrift) enthält und eine testamentarische Anordnung zum Ausdruck bringt, die für sich allein bestehen kann, höchstens dann als gültiges Testament anerkannt werden, wenn feststeht, dass der Erblasser den dieses Bruchstück tragenden Teil der Urkunde vom andern, nicht mehr vorliegenden und auch nicht mehr rekonstruierbaren Teil selbst abgetrennt hat (oder allenfalls durch eine Hilfsperson hat abtrennen lassen) in der Absicht, das noch vorhandene Bruchstück und nur dieses als Testament weiterbestehen zu lassen, den übrigen Inhalt der Verfügung dagegen durch Vernichtung des betreffenden Teils der Urkunde aufzuheben. Würde ein Bruchstück des ursprünglichen Textes, das nach Form und Inhalt noch als Testament gelten könnte, auch dann als solches betrachtet, wenn damit gerechnet werden müsste, dass der übrige Teil des Textes ohne den Willen des Erblassers verschwunden sei, so bestünde nicht die geringste Gewähr dafür, dass damit den wahren Absichten des

BGE 84 II 505 S. 512

Erblassers zum Durchbruch verholfen würde, da die verschiedenen Bestimmungen eines Testamentes in der Regel miteinander zusammenhängen und die praktische Tragweite gewisser Anordnungen (z.B. gerade einer Erbeinsetzung) durch andere Anordnungen (z.B. Vermächtnisse) in sehr erheblichem Umfang beeinflusst sein kann. Der Gedanke, dass der letzte Wille, um Anerkennung zu finden, vollständig bekannt sein muss, liegt auch der Vorschrift von Art. 510 Abs. 2 ZGB zugrunde, wonach im Falle, dass die Testamentsurkunde durch Zufall oder aus Verschulden anderer vernichtet wird, die Verfügung nur dann gültig bleibt, wenn ihr Inhalt genau und vollständig festgestellt werden kann. Dass der Erblasser selber das noch vorhandene Bruchstück vom übrigen Teil der Verfügung abgetrennt und die Absicht gehabt hat, es allein als Testament weiterbestehen zu lassen, kann sich z.B. daraus ergeben, dass er die Resturkunde als sein Testament in einem versiegelten Umschlag versorgte oder jemandem zur Aufbewahrung übergab. Im vorliegenden Fall ist nichts Derartiges festgestellt. Der Umstand, dass der Beklagte über die Aufbewahrung und Auffindung des streitigen Schriftstücks widersprechende Angaben gemacht und sich der nähern Befragung über diesen Punkt vor erster und zweiter Instanz durch Flucht aus dem Gerichtslokal entzogen hat, und sein übriges Verhalten in dieser Erbschaftsangelegenheit sind im Gegenteil so verdächtig, dass ernstlich mit der Möglichkeit eines Eingriffs des Beklagten zur Beseitigung ihm missliebiger Stellen des ursprünglichen Textes zu rechnen -ist. Es ist mithin keineswegs sicher, dass die Gestalt, in welcher das Handschreiben der Erblasserin vom 12. Februar 1942 heute vorliegt, ihrem letzten Willen entspricht. Schon deshalb kann dieses Schriftstück nicht als letztwillige Verfügung anerkannt werden.

6. Liegt kein Testament vor, so steht dem Kläger am unstreitig zum Nachlass gehörenden Sparheft Nr. 25411

BGE 84 II 505 S. 513

der Sparkasse X. (wie überhaupt an dem von der Erblasserin hinterlassenen Vermögen) nicht nur die Pflichtteilsquote von 3/8, sondern die gesetzliche Erbquote von 1/2 zu. Wie der erste, ist also auch der zweite Antrag der Anschlussberufung unbegründet.

7. Die fünf Sparhefte im Gesamtbetrag von Fr. 50'000.–, die den Gegenstand der Hauptberufung bilden, sind Namensparhefte, die auf den Beklagten lauten. Dies lässt vermuten, dass sie dem Beklagten gehören. Der Umstand, dass sie im Tresorfach der Erblasserin lagen, vermag diese Vermutung nicht zu entkräften. Bei Namensparheften liegt (auch wenn sie die übliche Klausel enthalten, dass der Schuldner den Inhaber als verfügungsberechtigt ansehen dürfe) in der Namensangabe ein deutlicherer Hinweis auf die Person des Berechtigten als im Besitz der Urkunde. Dies muss auf jeden Fall bei Verhältnissen gelten, wie sie hier vorliegen. Es lag nahe,

dass der Beklagte (der ledig war und die Erblasserin häufig besuchte) zur Aufbewahrung seiner Wertsachen das Tresorfach seiner Mutter benützte. Zu diesem Fach besass er zwar keinen Schlüssel, doch hatte ihn die Erblasserin im Jahre 1952 zur Öffnung bevollmächtigt. Einlagen und Rückzüge wurden teils von der Erblasserin, teils von ihm gemacht (wobei es die Arbeitsverhältnisse des Beklagten nach den Feststellungen der Vorinstanz mit sich bringen konnten, dass die Erblasserin solche Geschäfte für den Beklagten besorgte). Bei vier Heften hob der Beklagte jeweilen die Zinsen ab, was doch offenbar nur unter Vorweisung der Hefte geschehen konnte. Der Besitz der Erblasserin an den Sparheften war also kein ausschliesslicher und nicht dazu angetan, vorläufig darauf schliessen zu lassen, dass entgegen dem Namensvermerk die Erblasserin die Berechtigte sei. Die Vorinstanz hat also auf Grund der von ihr festgestellten Tatsachen mit Recht angenommen, dass der Beklagte die Vermutung für sich habe, Eigentümer der Sparhefte (und Gläubiger der darin verurkundeten Guthaben) zu sein, so dass dem Kläger der

Beweis des Gegenteils obliege (vgl. zu diesen Fragen auch JÄGGI, N. 315 zu Art. 965 OR). Diesen Beweis vermochte der Kläger nach den für das Bundesgericht massgebenden tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz, die er mit der kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde vergeblich als willkürlich anzufechten suchte, nicht zu leisten. Hinsichtlich des Sparhefts Nr. 25457 im Betrage von Fr. 5000.–, von welchem die Erblasserin jeweilen die Zinsen bezog, hat die Vorinstanz angenommen, die Erblasserin habe dem Beklagten das Kapital geschenkt; dass der Beklagte für diesen Betrag ausgleichungspflichtig sei, werde mit Recht nicht geltend gemacht; eine Herabsetzung dieser Zuwendung gemäss Art. 527 ZGB komme auf jeden Fall deswegen nicht in Frage, weil der Pflichtteil des Klägers dadurch nicht verletzt werde. Diese Ausführungen verstossen nicht gegen Bundesrecht. Ebensowenig liegt eine solche Rechtsverletzung der Annahme zugrunde, es sei nicht dargetan, dass der Beklagte ausserstande gewesen sei, die auf die vier übrigen Sparhefte einbezahlten Beträge aufzubringen, sondern dass dieses Geld aus dem Vermögen der Erblasserin stammen müsse. Auch hinsichtlich der fünf auf den Namen des Beklagten lautenden Sparhefte im Gesamtbetrag von Fr. 50'000.– ist also das angefochtene Urteil zu bestätigen.

Dispositiv

Demnach erkennt das Bundesgericht:
Haupt- und Anschlussberufung werden abgewiesen und das Urteil der II. Zivilkammer des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 20. Dezember 1957 wird bestätigt.