

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PF220044-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichterin lic. iur. A. Strähl sowie Gerichtsschreiberin MLaw M. Schnarwiler

Beschluss vom 27. Dezember 2022

in Sachen

A._____,

Beschwerdeführerin

betreffend **Einsprache / Rückzug / Kosten**

im Nachlass von **B.**_____, geboren am tt. Juni 1932, Staatsangehörigkeit:

C.____ [Staat in Europa], gestorben am tt.mm.2022, wohnhaft gewesen

D.____-strasse 1, ... Zürich,

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes Erbschaftssachen des Bezirksgerichtes Zürich vom 29. September 2022 (EN220797)

Erwägungen:

1.1 Am tt.mm.2022 verstarb B._____ (nachfolgend Erblasser), zuletzt wohnhaft gewesen in Zürich (act. 5/2).

1.2 Mit Testamentseröffnungsurteil vom 6. Juli 2022 (nicht akturiertes Urteil in act. 5) eröffnete das Einzelgericht Erbschaftssachen des Bezirksgerichtes Zürich (fortan Vorinstanz) im Verfahren Nr. EL220525 das Testament des Erblassers vom 27. April 2015, mit welchem er als gesetzliche Erben zu gleichen Teilen die E._____, die F._____ und die G._____ eingesetzt hatte (a.a.O., E. III.). Die Vorinstanz erwog, der Erblasser sei gemäss Ermittlungen verwitwet gewesen, habe keine Nachkommen gehabt und seine Eltern seien vorverstorben, weshalb er keine pflichtteilsgeschützten Erben hinterlassen und frei über seinen Nachlass habe verfügen können. Da der Erblasser von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht habe, erschienen weitere Abklärungen zu gesetzlichen Erben aus der elterlichen bzw. grosselterlichen Verwandtschaft als unverhältnismässig (a.a.O., E. IV.). Die Vorinstanz stellte den eingesetzten Erben die Ausstellung eines auf sie lautenden Erbscheins in Aussicht, sofern die gesetzlichen Erben dagegen nicht innert Monatsfrist Einsprache erheben würden (a.a.O., Dispositiv Ziffer 2 f.).

1.3 Die Vorinstanz liess die Testamentseröffnung in der 'H._____' vom tt. Juli 2022 publizieren. Darin wurde darauf hingewiesen, dass der Erblasser am tt.mm.2022 verstorben sei, dass mit Urteil vom 6. Juli 2022 das Testament des Erblassers eröffnet worden sei und dass sich die Ankündigung an die nicht bedachten gesetzlichen Erben aus der elterlichen bzw. grosselterlichen Verwandtschaft richte. Es folgte der Hinweis, dass die eingesetzten Erben das Recht hätten, einen Erbschein zu verlangen, falls die gesetzlichen Erben nicht opponierten und innert Monatsfrist bei der Vorinstanz schriftlich Einsprache gemäss Art. 559 ZGB erheben würden. Mit der Einsprache hätten die gesetzlichen Erben ihre Verwandtschaft nachzuweisen. Sie hätten das Recht, bei der Vorinstanz Einsicht in das Testament zu nehmen und eine Testamentskopie zu verlangen (vgl. nicht akturierte Unterlagen unter "Publikation" in act. 5; auch act. 14/1).

1.4 Mit Schreiben vom 18. August 2022, bei der Vorinstanz eingegangen am 23. August 2022, gelangte die hiesige Beschwerdeführerin gestützt auf die genannte Publikation an die Vorinstanz und erklärte, "Einsprache gem. Art. 559 ZGB" zu erheben. Sie legte dar, dass es sich beim Verstorbenen um einen Grosscousin väterlicherseits handle (Verfahren Nr. EN220838, act. 8/1). Ebenfalls aufgrund der genannten Publikation war I._____ mit Schreiben vom 3. August 2022 an die Vorinstanz gelangt und hatte "Einsprache gemäss Art. 559 ZGB" erhoben (Verfahren Nr. EN220797, vgl. act. 1).

1.5 Mit Schreiben vom 31. August 2022 gelangte die Vorinstanz an die Beschwerdeführerin und legte dar, dass sich zwischenzeitlich ergeben habe, dass ihr die Legitimation zur Einspracheerhebung fehle. Sie bat die Beschwerdeführerin mitzuteilen, ob sie an der Einsprache festhalten wolle oder diese zurückziehe (act. 8/4). Mit Schreiben vom 22. September 2022 erklärte die Beschwerdeführerin, ihre Einsprache zurückzuziehen (act. 8/5). Bereits mit Schreiben vom 1. September 2022 hatte I._____ ihre Einsprache zurückgezogen (act. 7).

1.6 Mit Verfügung vom 29. September 2022 vereinigte die Vorinstanz die beiden Einspracheverfahren unter der Geschäftsnummer EN220797, und sie schrieb das Geschäft als durch Rückzug der Einsprachen erledigt ab. Die Entscheidgebühr setzte sie auf Fr. 1'200.– fest und auferlegte diese je zur Hälfte der Beschwerdeführerin und I._____ ([nicht akturiertes Urteil in act. 8 =] act. 10B [= act. 13]).

2. Mit Eingabe vom 24. Oktober 2022 erhob die Beschwerdeführerin Beschwerde gegen die Kostenfolge des genannten Entscheides und verlangte sinngemäss, ihr seien für den vorinstanzlichen Entscheid keine Kosten aufzuerlegen (act. 11 ff.).

3.1 Der Kostenentscheid ist selbständig nur mit Beschwerde anfechtbar (Art. 110 ZPO). Diese ist im summarischen Verfahren innert 10 Tagen zu erheben (in der gleichen Frist, welche die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid für das Hauptrechtsmittel der Berufung belehrte, act. 10B Dispositiv Ziff. 8; vgl. Art. 321 Abs. 2 ZPO).

3.2.1 Die Frage, ob ein Rechtsmittel rechtzeitig erhoben wurde, prüft das Gericht als Prozess- bzw. Rechtsmittelvoraussetzung von Amtes wegen. Die Rechtsmittelfrist gilt dann als gewahrt, wenn die Rechtsmittelschrift am letzten Tag der Frist dem Gericht oder der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen bzw. konsularischen Vertretung zuhanden des Gerichts übergeben worden ist (vgl. Art. 143 Abs. 2 ZPO). Wird die Eingabe im Ausland aufgegeben und die ausländische Post zur Spedition in Anspruch genommen, ist für die Fristwahrung ebenfalls der Eingang beim Gericht oder der Zeitpunkt der Empfangnahme durch die Schweizerische Post zur Weiterleitung massgebend (vgl. etwa BSK ZPO-BENN, 3. Aufl. 2017, Art. 143 N 9 m.w.H.; KUKO-HOFFMANN-NOWOTNY/BRUNNER, 3. Aufl. 2021, Art. 143 N 7). Eingaben sind in Papierform oder elektronisch mit einer qualifizierten elektronischen Signatur einzureichen (vgl. Art. 130 ZPO). Eingaben per Fax sind daher nicht gültig, und die Rechtsmittelfrist wird durch diese nicht gewahrt (MERZ, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 143 N 2 m.w.H.). Wird die Rechtsmittelschrift verspätet eingereicht, ist auf das Rechtsmittel nicht einzutreten.

3.2.2 Der Entscheid der Vorinstanz wurde der Beschwerdeführerin am 14. Oktober 2022 zugestellt (vgl. nicht akturierter Zustellnachweis in den vorinstanzlichen Akten). Die zehntägige Rechtsmittelfrist endete demnach am 24. Oktober 2022. Wie gezeigt, ist mit der am 24. Oktober 2022 mittels Fax erfolgten Eingabe (act. 11) die Frist nicht gewahrt. Das Original der Beschwerdeschrift wurde am 24. Oktober 2022 der... Post [des Staates C._____] übergeben und am 31. Oktober 2022 von der Schweizerischen Post übernommen (act. 15). Die Beschwerde erweist sich damit als verspätet, weshalb darauf nicht einzutreten ist.

4. Der Beschwerde wäre aber auch inhaltlich kein Erfolg beschieden:

4.1 Die Vorinstanz erwog zur Frage der Kosten, in Verfahren auf einseitiges Vorbringen habe die gesuchstellende Partei diese zu tragen, da sie im eigenen Interesse die Behörde angerufen und zum Handeln veranlasst habe, weshalb die Kosten den Einsprecherinnen je zur Hälfte aufzuerlegen seien (act. 10B E. VII.).

4.2 Die Beschwerdeführerin macht geltend, durch die Bekanntmachung in der 'H. _____' seien die gesetzlichen Erben elterlicher (1. Parentel) und grosselterlicher Verwandtschaft aufgerufen worden, sich zu melden. Aus der von der Vorinstanz erlassenen Verfügung gehe nun aber hervor, dass nur Erben der 1. Parentel das Recht hätten, zu opponieren, da nur diese pflichtteils geschützt seien. Dieser Umstand sei bei der Bekanntmachung nicht erwähnt worden und diese sei daher irreführend gewesen. Sie bitte daher, die Entscheidgebür nochmals zu überdenken, auch da ihr telefonisch versichert worden sei, dass mit Rücknahme der Einsprache nur eine geringfügige Gebür entstehe. Wäre für sie erkennbar gewesen, dass nur pflichtteils geschützte Personen aufgerufen gewesen seien, sich zu melden, so hätte sie nicht opponiert und sich viel Ärger erspart und Zeit gespart (act. 12).

4.3.1 Im vorliegenden Verfahren auf einseitiges Vorbringen hat die Vorinstanz zu Recht auf das Verursacherprinzip abgestellt, wonach die Partei, welche an das Gericht gelangt, die Kosten zu tragen hat. Die Kosten erbrechtlicher Sicherungs massregeln nach Art. 551 ff. ZGB sind zwar in der Regel Erbgangsschulden, die vom Nachlass zu tragen sind. Grund dafür ist, dass die Behörde (im Kanton Zürich das Einzelgericht Erbschaftssachen) auch ohne Begehren einer betroffenen Person handelt und die Anordnungen dem Nachlass als Ganzes dienen. Das Einspracheverfahren wird dagegen vom Einsprecher veranlasst. Die Beschwerdeführerin ist als Einsprecherin im eigenen Interesse an die Vorinstanz gelangt. Sie hätte denn auch, soweit sie zur Einsprache legitimiert gewesen wäre, vom Sicherungsbehelf der Einsprache bis zur Erledigung einer erbrechtlichen Klage profitiert, indem den eingesetzten Erben die Erbbescheinigung einstweilen nicht ausgestellt worden wäre. Die Beschwerdeführerin hat daher die Kosten zu tragen (OGer ZH PF180005 vom 15. März 2018, E. 2.3.3; OGer ZH PF150016 vom 26. März 2015, E. 3.4.1 f.).

4.3.2 Anlass, vom Verursacherprinzip abzuweichen, besteht vorliegend nicht. Insbesondere nicht aufgrund des von der Beschwerdeführerin Vorgetragenen: Zutreffend ist zwar, dass sich die von der Vorinstanz publizierte Mitteilung, welche über den Todesfall des Erblassers, das Vorliegen eines Testamentes und die

Möglichkeit der eingesetzten Erben, einen Erbschein zu verlangen, informierte, an die elterliche und grosselterliche Verwandtschaft als Adressatenkreis richtete. Eine Aufforderung an die Adressaten, sich auf diese Mitteilung hin mit der Vorinstanz in Verbindung zu setzen bzw. sich bei dieser zu "melden", wie es die Beschwerdeführerin formuliert, enthält sie aber nicht. Aktiv zu werden brauchten gemäss der Mitteilung einzig die gesetzlichen Erben, die gegen die Ausstellung des Erbscheins hätten opponieren wollen, und zwar mittels schriftlicher Einsprache im Sinne von Art. 559 ZGB.

Eine Einsprache gegen die Ausstellung der Erbscheine konnten somit laut Mitteilung nur die gesetzlichen Erben erheben. Dass sich die Mitteilung dennoch an einen sehr breiten Adressatenkreis – mithin auch an Personen, von denen sich letztlich erwies, dass sie nicht gesetzliche Erben sind – richtete, ist vor dem Hintergrund zu sehen, dass die Angehörigen einer verstorbenen Person regelmässig besser informiert sind über noch lebende Verwandte aus der elterlichen oder grosselterlichen Verwandtschaft als das Gericht (welches vorliegend aus Verhältnismässigkeitsgründen von der Abklärung der Erben des elterlichen bzw. grosselterlichen Stammes absah, vgl. nicht akturiertes Urteil in act. 5 E. IV.). Es war daher an der Beschwerdeführerin, zu beurteilen, ob sie überhaupt als gesetzliche Erbin in Frage kommt und unter diesem Gesichtspunkt zu einer Einsprache legitimiert wäre. Selbst wenn sie diese Frage für sich bejahte, hätte sie aber immer noch die Ausstellung des Erbscheins an die eingesetzten Erben akzeptieren und von einer schriftlichen Einsprache absehen können. In diesem Sinne kann nicht gesagt werden, die Beschwerdeführerin habe in guten Treuen Einsprache erhoben (vgl. Wortlaut act. 8/1).

4.3.3 Die Beschwerdeführerin macht zur Höhe der Entscheidgebühr geltend, aufgrund einer telefonischen Auskunft mit einer tieferen Gebühr gerechnet zu haben. Dass ihr aber eine konkrete Höhe zugesichert worden wäre, behauptet sie nicht. Auch sonst macht sie keine Gründe geltend, weshalb ihrer Ansicht nach die Gebühr übersetzt wäre. Jedenfalls mit Blick auf § 2 Abs. 1 GebV OG (Grundsatz der Gebührenfestsetzung nach Streitwert, Zeitaufwand des Gerichts und Schwierigkeit des Falls) und den Gebührenrahmen von § 8 Abs. 3 GebV OG (Fr. 700.– bis

Fr. 7'000.–) sowie dem hier anwendbaren § 10 Abs. 2 GebV OG (Herabsetzung der Gebühr bei Verfahren ohne Anspruchsprüfung) bleibt festzuhalten, dass dem Gericht ein relativ weites Ermessen bei der Festsetzung der Gebühr zukommt. Unter Nachachtung dieser Bestimmung erscheinen die der Beschwerdeführerin auferlegten Fr. 600.– jedenfalls nicht als unangemessen.

4.4 Die Beschwerde wäre daher abzuweisen, wäre auf sie einzutreten.

5. Umstände halber sind keine Kosten zu erheben. Eine Parteientschädigung ist sodann keine zuzusprechen, zumal die Beschwerdeführerin mit ihrem Rechtsmittel unterliegt.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Kosten erhoben und es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
3. Schriftliche Mitteilung an die Beschwerdeführerin rechtshilfeweise sowie – unter Beilage der erstinstanzlichen Akten – an das Bezirksgericht Zürich, je gegen Empfangsschein.
4. 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 Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 600.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw M. Schnarwiler

versandt am:
28. Dezember 2022