

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PF150016-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann und Ersatzrichter lic. iur. H. Meister sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Würsch

## **Beschluss und Urteil vom 26. März 2015**

in Sachen

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

Beschwerdeführer,

gegen

**B.**\_\_\_\_\_,

Beschwerdegegnerin,

vertreten durch Rechtsanwalt X.\_\_\_\_\_

betreffend

**Einsprache / Kosten**

im Nachlass von C.\_\_\_\_\_, geboren tt. August 1930, von Zürich, gestorben tt.mm.2013, wohnhaft gewesen ...-Str. ..., Zürich

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes Erbschaftssachen des Bezirksgerichtes Zürich vom 9. Februar 2015 (EN130367)

### **Erwägungen:**

1.

1.1. Am tt.mm.2013 verstarb C.\_\_\_\_\_, geboren tt. August 1930 (Erblasserin), mit letztem Wohnsitz in Zürich (act. 3/2a).

1.2. Mit Urteil vom 18. September 2013 erfolgte die amtliche Eröffnung des Erbvertrags vom 13. Juli 1998 und der Testamente vom 1. Januar 2003 sowie 4. März 2006. Dabei hielt das Bezirksgericht Zürich, Einzelgericht in Erbschafts-sachen, fest, dass die Erblasserin als gesetzliche Erben ihre Kinder D.\_\_\_\_\_, B.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ hinterlasse. Weiter hielt es fest, dass die Erblasserin ihre beiden Kinder D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ auf den Pflichtteil gesetzt und für den Rest ihres Nachlasses A.\_\_\_\_\_ als Erben sowie Willensvollstrecker eingesetzt habe. Entsprechend stellte das Einzelgericht den gesetzlichen Erben D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ sowie dem eingesetzten Erben A.\_\_\_\_\_ die Ausstellung eines Erbscheins in Aussicht, sofern ihre Berechtigung nicht innert Monatsfrist von der gesetzlichen Erbin B.\_\_\_\_\_ bestritten werde. Schliesslich nahm es von der Annahme des Mandats als Willensvollstrecker durch A.\_\_\_\_\_ Vormerk (act. 6).

1.3. B.\_\_\_\_\_ erhob mit Eingabe vom 21. Oktober 2013 Einsprache im Sinne von Art. 559 ZGB (act. 1). Das Einzelgericht nahm mit Verfügung vom 6. November 2013 von der Einsprache Vormerk und hielt fest, dass kein Erbschein ausgestellt werde, solange die Einsprache zu Recht bestehe. Auf die Anordnung einer Erbschaftsverwaltung wurde einstweilen verzichtet.

1.4. In der Verfügung vom 9. Februar 2015 erwog das Einzelgericht, die Nachfrage nach dem Eingang einer der möglichen erbrechtlichen Klage beim Friedensrichteramt der Stadt Zürich habe ergeben, dass B.\_\_\_\_\_ (Einsprecherin/Klägerin) und die Erben gemäss Urteil vom 18. September 2013 (A.\_\_\_\_\_, D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_) am 9. April 2014 einen Vergleich geschlossen hätten. Der Vergleich wurde in der Verfügung wie folgt wiedergegeben (act. 12 S. 2):

"1. (...) Die Klägerin erhält CHF 6'000.00 aus dem Nachlass.

2. Die Beklagte 2 verpflichtet sich, diese Summe (...) der Klägerin (...) zu überweisen.
3. Mit der Bezahlung des oben vereinbarten Betrags sind die Parteien per Saldo aller Ansprüche aus dem Nachlass (...) vollständig auseinandergesetzt.
4. Die Beklagte 2 übernimmt die Kosten des Schlichtungsverfahrens.
5. (Widerrufsvorbehalt)
6. Nach Meldung des Zahlungseingangs (...) wird die Klage als durch Vergleich erledigt abgeschrieben."

Mit Verfügung vom 9. Februar 2015 schrieb das Einzelgericht das Einspracheverfahren (Geschäfts-Nr. EN130367) ab, da sich B.\_\_\_\_\_ gemäss dem Vergleich per Saldo aller Ansprüche aus dem Nachlass der Erblasserin auseinandergesetzt erklärt habe (act. 12, Dispositiv-Ziffer 1). Im Weiteren verfügte es, dass die Kosten des Verfahrens zulasten des Nachlasses vom Willensvollstrecker bezogen würden (act. 12, Dispositiv-Ziffer 4).

2.

2.1. Mit als "Einsprache gegen die Tatsache / Replik" betitelmtem Schreiben vom 16. Februar 2015 gelangte A.\_\_\_\_\_ (fortan Beschwerdeführer) unter Bezugnahme auf die Verfahrens-Nummer EN130367 an das Obergericht des Kantons Zürich (act. 13). Die Kammer wies den Beschwerdeführer mit Schreiben vom 18. Februar 2015 darauf hin, dass ein Rechtsmittel gegen die Verfügung vom 9. Februar 2015 innert 10-tägiger Frist schriftlich und begründet sowie mit Anträgen versehen einzureichen sei. Gleichzeitig gab die Kammer ihm Gelegenheit, bis zum 27. Februar 2015 mitzuteilen, ob seine Eingabe als Rechtsmittel gegen die genannte Verfügung entgegengenommen werden soll (act. 15). Mit Eingabe vom 23. Februar 2015 bejahte der Beschwerdeführer dies sinngemäss durch Einreichung einer ergänzenden Begründung (act. 17).

2.2. Der Kostenentscheid (Entscheid über die Verteilung der Prozesskosten nach Art. 95 Abs. 1 ZPO) ist selbständig und unabhängig vom Streitwert nur mit Beschwerde anfechtbar (Art. 110 ZPO, Art. 319 lit. b Ziff. 1 ZPO). Die Beschwerde ist bei der Rechtsmittelinstanz innerhalb der Rechtsmittelfrist schriftlich und begründet einzureichen. Auf das Beschwerdeverfahren kommen die Art. 319 ff. ZPO zur Anwendung. Bei juristischen Laien genügt als Antrag eine Formulierung, aus

der sich mit gutem Willen herauslesen lässt, wie das Obergericht entscheiden soll. Als Begründung reicht es aus, wenn auch nur ganz rudimentär zum Ausdruck kommt, weshalb der angefochtene Entscheid nach Auffassung der beschwerdeführenden Partei unrichtig sein soll (Art. 321 Abs. 1 ZPO; vgl. ZK ZPO-Reetz/Theiler, 2. A., Zürich/Basel/Genf 2013, Art. 311 N 34 betreffend das Rechtsmittel der Berufung).

2.3. Eine falsche Rechtsmittelbezeichnung schadet grundsätzlich nicht. Die vom nicht anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer als Einsprache und nicht als Beschwerde bezeichnete Eingabe vom 16. Februar 2015 ist als Beschwerde entgegenzunehmen (vgl. Blickenstorfer, DIKE-Komm-ZPO, vor Art. 308-334 N 72). Die Verfügung vom 9. Februar 2015 nahm der Beschwerdeführer am 16. Februar 2015 entgegen (act. 8). Die 10-tägige Rechtsmittelfrist lief folglich bis am Donnerstag, 26. Februar 2015. Die ergänzende Begründung des Beschwerdeführers vom 23. Februar 2015 (Datum Poststempel; act. 17) erfolgte damit innert Rechtsmittelfrist und ist zu berücksichtigen.

2.4. Mit Verfügung vom 6. März 2015 wurde B.\_\_\_\_\_ (fortan Beschwerdegegnerin) Frist zur Beschwerdeantwort angesetzt (act. 19). Mit Eingabe vom 19. März 2015 (Datum Poststempel) erstattete sie diese fristgerecht (act. 20/2 und 21). Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

3.

3.1. Die Vorinstanz erwog, im Urteil betreffend die Testamentseröffnung sei festgehalten worden, dass der Pflichtteil der Beschwerdegegnerin einen Viertel betrage und sie in den letztwilligen Verfügungen nicht als Erbin erwähnt worden sei. Entsprechend habe die Beschwerdegegnerin Einsprache erhoben und im Schlichtungsverfahren eine Zahlung erwirkt. Unter diesen Umständen könnten die Kosten des Einspracheverfahrens nicht der Beschwerdegegnerin auferlegt werden. Die Erben hätten die Kosten nicht zu tragen, weil sie das Verfahren nicht veranlasst hätten. Folglich seien die Kosten zu Lasten des Nachlasses vom Willensvollstrecker zu beziehen (act. 12 S. 4).

3.2. Der Beschwerdeführer bringt zusammengefasst vor, dass die Gerichtskosten durch die Beschwerdegegnerin verursacht worden seien. Deshalb sollten sie auch durch sie bezahlt werden. Die Beschwerdegegnerin habe grosszügigkeithalber von D.\_\_\_\_\_ Fr. 6'000.00 erhalten. Mit dem noch vorhandenen Geld der Erblasserin seien Rechnungen für die Wohnungsauflösung etc. bezahlt worden. Da die Beschwerdeführerin mit den Fr. 6'000.00 alleinige Bargelderbin gewesen sei, solle sie für die gesamten noch entstandenen Kosten aufkommen. Er sei IV-Rentner, besitze kein Vermögen und sei schwer gehbehindert, weshalb er mehrmals pro Woche Taxifahrten beanspruchen müsse. Er sei nicht in der Lage, die Gerichtskostenrechnung zu bezahlen. Da die Beschwerdegegnerin nicht im Testament der Erblasserin aufgeführt gewesen sei, vermute er, dass sie bereits früher von ihr Geld erhalten habe (act. 13 und 17).

3.3. Die Beschwerdegegnerin schloss auf Abweisung der Beschwerde unter Kosten- und Entschädigungsfolgen. Sie brachte vor, dass die vorinstanzlichen Ausführungen zutreffend seien. Bei der Einsprache im Sinne von Art. 559 ZGB handle es sich um einen Sicherungsbehelf, mit dem sich ein gesetzlicher Erbe vor dem Schaden einer vorzeitigen Auslieferung der Erbschaft schützen könne. Sie sei in den Verfügungen von Todes wegen von der Erblasserin als leibliche Tochter und gesetzliche Erbin nicht berücksichtigt worden, weshalb eine Einsprache notwendig gewesen sei, um ihrer Rechte als gesetzliche Erbin nicht verlustig zu gehen. Die einjährige Klagfrist sei unbenutzt verstrichen und die Einsprache sei gegenstandslos geworden. Zur Gegenstandslosigkeit habe insbesondere geführt, dass die übrigen Erben ihren Erbschaftsanspruch anlässlich der Schlichtungsverhandlung vor dem Friedensrichter anerkannt und ihr diesen ausbezahlt hätten. Im Falle einer Klageanerkennung würden die Kosten der anerkennenden Partei auferlegt, vorliegend den weiteren Erben der Erblasserin. Der Beschwerdegegner sei als Willensvollstrecker verantwortlich. Sofern die Nachlassmasse die anfallenden Kosten nicht zu decken vermöge, hafte er als Erbe mit seinem gesamten Vermögen, ebenso wie die beiden weiteren Erben (act. 21).

3.4.1. Die Anordnungen von erbrechtlichen Sicherungsmassregeln nach Art. 551 ff. ZGB und auch das Einspracheverfahren nach Art. 559 ZGB gelten als

Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (vgl. BSK ZGB II-Karrer/Vogt/Leu, 4. A., Basel 2011, vor Art. 551-559 ZGB N 10; PraxKomm Erbrecht-Emmel, 2. A, Basel 2011, Art. 559 N 29). Zu den Kosten bzw. den Verteilungsgrundsätzen in Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit enthält das Gesetz bzw. die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO) keine eigenen Vorschriften (mehr). Die zürcherische Zivilprozessordnung hatte noch bestimmt, dass in Verfahren auf einseitiges Vorbringen in der Regel der Gesuchsteller die Gerichtskosten trage (§ 211 Abs. 2 ZPO/ZH). Zu kantonalen Prozessordnungen, welche keine der zürcherischen Prozessordnung entsprechende Bestimmung enthielten, hielt das Bundesgericht schon damals fest, dass es unabhängig vom Verfahrensausgang in Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit keine obsiegende, aber auch keine unterliegende Partei gebe, der die Kosten auferlegt werden könnten, weshalb die Gerichtskosten derjenigen Partei verbleiben würden, die sie vorschussweise zu leisten hatte, und dass diese auch ihre Parteikosten selbst tragen müsse. Dies ergebe sich aus der Natur der freiwilligen Gerichtsbarkeit, soweit die betreffende Prozessordnung keine abweichenden Bestimmungen kenne (BGer 5P.212/2005 vom 22. August 2005, E. 2.2).

3.4.2. In Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit finden die auf das Zweipartei-  
enverfahren zugeschnittenen Art. 106 ff. ZPO somit keine Anwendung. Die Kosten sind nicht nach dem Prinzip des Obsiegens und Unterliegens, wobei zu letzterem auch die Klageanerkennung zählt (Art. 106 Abs. 1 ZPO), sondern nach dem Verursachungsprinzip aufzuerlegen. Dies erscheint vorliegend durchaus opportun: Im Gegensatz zu den sonstigen Sicherungsmassregeln, welche die zuständigen Behörden von Amtes wegen treffen und deren Kosten regelmässig Erbgangsschulden darstellen und vom Nachlass zu tragen sind (BSK ZGB II-Karrer/Vogt/Leu, a.a.O., Vor. Art. 551-559 N 8 und 12), wird das Einspracheverfahren von der Einsprecherin veranlasst. Die Beschwerdegegnerin hat als einsprechende Erbin im eigenen Interesse die Behörden angerufen und diese zu handeln veranlasst, um sich – wie sie selber einräumt – vor dem Schaden einer vorzeitigen Auslieferung der Erbschaft zu schützen. Sie (allein) profitierte vom Sicherheitsbehelf der Einsprache bis zur Erledigung der erbrechtlichen Klage (durch Vergleich) im Schlichtungsverfahren. Anlass, um vom Verursachungsprinzip abzuweichen, be-

steht vorliegend nicht; insbesondere nicht aufgrund des vor dem Friedensrichter abgeschlossenen Vergleichs. Zum einen erfolgte der Vergleichsabschluss in einem anderen Verfahren, ohne dass im Vergleich eine Regelung hinsichtlich der Kosten des Einspracheverfahrens getroffen wurde (worauf die Beschwerdegegnerin hätte bestehen können). Zum anderen erklärten sich die Parteien im Vergleich per Saldo aller Ansprüche aus dem Nachlass der Erblasserin als vollständig auseinandergesetzt. Angesichts dessen erscheint es nicht gerechtfertigt, die Nachlassgläubiger – mittelbar durch die Belastung des Nachlasses – die durch die Einsprache der Beschwerdeführerin verursachten Kosten tragen zu lassen.

3.5. Nach dem Gesagten, ist die Beschwerde gutzuheissen. Dispositiv-Ziffer 4 der Verfügung des Bezirksgerichts Zürich, Einzelgericht Erbschaftssachen, vom 9. Februar 2015 ist entsprechend aufzuheben und die Kosten des Einspracheverfahrens sind der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen.

4.

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Entscheidegebühr für das Beschwerdeverfahren ist in Anwendung von § 12 in Verbindung mit § 8 Abs. 3 der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG) auf Fr. 100.00 festzusetzen. Das sinngemäss vom Beschwerdeführer für das Beschwerdeverfahren gestellte Gesuch um unentgeltliche Prozessführung (act. 17 S. 1) ist, da ihm keine Kosten auferlegt werden, als gegenstandslos abzuschreiben. Es sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen: Dem Beschwerdeführer nicht, weil er keine verlangt hat, der Beschwerdegegnerin nicht, weil sie unterliegt (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

**Es wird beschlossen:**

1. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wird abgeschrieben.
2. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Erkenntnis.

**Es wird erkannt:**

1. In Gutheissung der Beschwerde wird Dispositiv-Ziffer 4 der Verfügung des Bezirksgerichts Zürich, Einzelgericht Erbschaftssachen, vom 9. Februar 2015 aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

"4. Die Kosten werden der Einsprecherin B.\_\_\_\_\_ auferlegt."

2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 100.00 festgesetzt.
3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden der Beschwerdegegnerin auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beschwerdeführer unter Beilage eines Doppels von act. 21, sowie an das Bezirksgericht Zürich, Einzelgericht Erbschaftssachen, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.



6. 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. 500.00.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Würsch

versandt am: