

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF120075-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichterin
Dr. L. Hunziker Schnider und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. R. Maurer.

Urteil vom 11. Dezember 2012

in Sachen

A._____ AG, Mitglied des Verwaltungsrates: **B._____**,
Willensvollstreckerin und Beschwerdeführerin,

betreffend
Testamentseröffnung / Entscheidungsbühr

im Nachlass von **C._____** geboren tt.mm.1931, von **D._____**, gestorben am
tt.mm.2012, wohnhaft gewesen ... [Adresse],

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Bülach
vom 22. Oktober 2012 (EL120176)

Erwägungen:

1. a) Am tt.mm.2012 starb C._____, geboren tt.mm.1931, mit letztem Wohnsitz in D._____. Die Erbschaftskanzlei des Bezirksgerichts Bülach eröffnete die von der Willensvollstreckerin eingereichte eigenhändige letztwillige Verfügung des Erblassers vom 19. Juli 1998 und stellte den gesetzlichen Erbinnen (Ehefrau und Töchtern des Verstorbenen) einen Erbschein in Aussicht (act. 16 Dispositiv Ziffern 1 und 2). Sie stellte fest, die Willensvollstreckerin habe ihr Mandat angenommen (act. 16 Dispositiv Ziffer 3). Die Vorinstanz setzte ihre Entscheidgebühr auf Fr. 3'200.-- fest (act. 16 Dispositiv Ziffer 4). Nach Addition der Kosten für die Erbenmittlung von Fr. 101.-- bezifferte sie ihre Gerichtskosten auf Fr. 3'301.-- (act. 16 Dispositiv Ziffer 4). Die Vorinstanz erkannte sodann, ihre Gerichtskosten würden auf Rechnung des Nachlasses von der Willensvollstreckerin bezogen (act. 16 S. 4 Dispositiv Ziffer 5).

b) Die Willensvollstreckerin erhob dagegen rechtzeitig (act. 15 i.V. mit act. 12 S. 4) Berufung mit dem Antrag, "die Entscheidgebühr auf Fr. 2'151.-- zu reduzieren" (act. 15). Den ihr mit Verfügung der Präsidentin vom 26. November 2012 auferlegten Kostenvorschuss von Fr.300.-- leistete sie rechtzeitig (act. 18, 19, 20). Da es sich vorliegend um ein Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit handelt, wobei eine Gegenpartei fehlt, ist keine Antwort einzuholen.

2. Die Willensvollstreckerin ficht einzig den vorinstanzlichen Kostenentscheid an. Dafür steht nur die Beschwerde zur Verfügung (Art. 110 ZPO; ZK ZPO-Jenny, Art. 110 N 3). Ihre Eingabe ist daher gestützt auf Art. 110 ZPO als Beschwerde entgegen zu nehmen und entsprechend zu behandeln. Durch die Konversion ihrer Berufung in die richtigerweise zu erhebende Beschwerde entsteht der Willensvollstreckerin kein Nachteil, da die beiden Rechtsmittel in der gleichen Frist zu erheben und sogleich mit Begründung einzureichen sind. Zudem ist die Kognition des Obergerichts hinsichtlich der Rechtsanwendung faktisch dieselbe. Allenfalls ergeben sich Fragen im Zusammenhang mit der aufschiebenden Wirkung, was vorliegend jedoch nicht der Fall ist.

3. Die Zivilprozessordnung (ZPO) unterteilt die im Rahmen eines Prozesses möglicherweise anfallenden Kosten zunächst in die Oberbegriffe "Gerichtskosten" und "Parteientschädigung" (Art. 95 Abs. 1 ZPO). Gemäss den Begriffsdefinitionen des Art. 95 ZPO setzen sich die Gerichtskosten (Art. 95 Abs. 1 lit. a ZPO) als Totalbetrag u.a. aus den Pauschalen für den Entscheid bzw. "Entscheidgebühr" (Art. 95 Abs. 2 lit. b ZPO) und weiteren Kosten u.a. für die Beweisführung zusammen.

Die Beschwerdeführerin beantragt in ihrem Rechtsbegehren eine Reduktion der "Entscheidgebühr" auf Fr. 2'151.-- (act. 15). Im Zusammenhang mit ihrer als Beilage eingereichten Aufstellung des Nachlassvermögens bzw. ihrer Berechnung der Entscheidgebühr (act. 17/1) ist ihr Antrag - entgegen der offensichtlich irrtümlichen Bezeichnung - dahingehend zu verstehen, dass sie die gesamten vorinstanzlichen *Gerichtskosten* von Fr. 3'301.-- auf Fr. 2'151.-- reduziert haben möchte (act. 16 i.V. mit act. 17/1). In ihrer Aufstellung bezeichnet sie die Entscheidgebühr als "Grundgebühr" und beantragt sinngemäss deren Reduktion auf Fr. 2'050.-- (act. 17/1). Die irrtümliche Bezeichnung der Gebühren durch die Beschwerdeführerin schadet nicht, da sich aus ihren gesamten Vorbringen, im Zusammenhang mit ihrer beigelegten Vermögensaufstellung (act. 17/1), der Sinn ihres Antrags eindeutig ermitteln lässt.

4. Als Folge ihrer Verwaltungsbefugnis über den Nachlass ist die Willensvollstreckerin befugt, selbständig und in eigenem Namen Prozesse zu führen, wobei sie weder Vertreterin der Erben noch des Nachlasses ist (BSK ZGB-Karrer/Vogt/Leu, Art. 518 N 70, N 69-71, N 14 sowie Vor Art. 517/518 N 8). Sie ist aktivlegitimiert zur Ergreifung eines Rechtsmittels gegen eine Testamentseröffnungsverfügung (BSK ZGB-Karrer/Vogt/Leu, Art. 518 N 85). Da die Beschwerdeführerin demnach nicht als Vertreterin handelt, kommt Art. 68 ZPO nicht zur Anwendung. Auch eine juristische Person kann Willensvollstreckerin sein (BSK ZGB-Karrer/Vogt/Leu, Art. 517 N 7).

Die Vorinstanz bezog die Kosten ihres Verfahrens von der Beschwerdeführerin auf Rechnung des Nachlasses (act. 16). Die Beschwerdeführerin ist demnach beschwert (Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO; ZK ZPO-Zürcher, Art.59 N 12, 14; vgl. Art. 60 ZPO) und damit zur Beschwerdeführung legitimiert.

5. a) Mit der Beschwerde gegen den Kostenentscheid können die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO; ZK ZPO-Jenny, Art. 110 N 3). Die Beschwerdeführerin rügt eine offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes, nämlich, dass die Vorinstanz bei der Festsetzung der Entscheidgebühr von einem zu hohen Nachlasswert von rund Fr. 3 Mio. ausgegangen sei (sinngemäss i.V. mit act. 17/1) statt vom tatsächlichen Nachlasswert von Fr. 500'930.50 (act. 15). Die Beschwerdeführerin hat jedoch nichts einzuwenden gegen die Anwendung einer Pauschale von Fr. 1'800.-- sowie die Addition von 0,5 Promille des Nachlassvermögens durch die Vorinstanz zur Berechnung der Entscheidgebühr (act. 15, 17/1). Vielmehr beantragt sie, die Entscheidgebühr nach diesem Tarif zu bemessen, wie er ihr mündlich von der Vorinstanz mitgeteilt wurde (act. 15).

b) Im Beschwerdeverfahren ist der Dispositionsgrundsatz zu beachten: Es darf nicht mehr zugesprochen werden als verlangt wird und nicht weniger als anerkannt ist (Art. 58 Abs. 1 ZPO). Entsprechend kann die Beschwerde der Beschwerdeführerin ganz oder teilweise gutgeheissen oder abgewiesen werden, aber es kann nicht über die Anträge der Beschwerdeführerin hinausgegangen werden.

c) Die Vorinstanz hatte ihre Gerichtskosten von Amtes wegen festzusetzen und zu verteilen (Art. 105 Abs. 1 ZPO). Die Höhe der Gebühr für die Testamentseröffnung richtet sich nach kantonalem Recht, muss sich aber in Massen halten, damit das bundesrechtliche Institut der Testamentserrichtung nicht verunmöglicht oder übermässig erschwert wird (BSK ZGB-Karrer/Vogt/Leu, Art. 558 N 18). Die kantonale Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG) gibt lediglich einen Rahmen vor, innerhalb dessen die Gerichte über einen weiten Ermessensspielraum verfügen. Bei nicht streitigen Erbschaftsangelegenheiten bemisst sich die Gebühr nach dem Interessewert und dem Zeitaufwand des Gerichts. Sie beträgt in der Regel Fr. 100.-- bis Fr. 7'000.-- (§ 8 Abs. 3 GebV).

6. a) Die Vorinstanz hatte der Ehefrau und Witwe des Erblassers mit Schreiben vom 29. August 2012 mitgeteilt, sie gehe vom gemeinsamen Vermögen der Eheleute aus, welches 2010 von den Steuerbehörden auf Fr. 2'794'000.-- einge-

schätzt worden sei (act. 10). Ohne anderslautende Information nehme sie an, der Nachlass betrage die Hälfte dieses Familienvermögens, d.h. Fr. 1'397'000.-- (act. 9/1). Die Witwe des Erblassers teilte der Vorinstanz daraufhin mit, sie habe während der Ehe 1 Mio. DM geerbt (act. 9/1). Auf Verlangen der Vorinstanz belegte die Beschwerdeführerin in der Folge mit Kopien von Gutschriftanzeigen sowie einer auf die Ehefrau bzw. Witwe des Erblassers lautenden Gesamtzusammenfassung deren Vermögens bei der E._____ ein Vermögen der Witwe bzw. der Ehefrau von Fr. 1'751'537 (act. 9/4 und 9/6). Da zwischen den Eheleuten der Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung bestand (act. 7), lassen diese Belege den Schluss zu, dass lediglich rund Fr. 1 Mio. des von den Eheleuten C._____ gemeinsam versteuerten Vermögens sich nicht im Eigentum der Ehefrau befand. Die Beschwerdeführerin hatte demnach bei der Vorinstanz glaubhaft dargetan, dass das Nachlassvermögen rund Fr. 500'000.-- betrage (act. 9/6, 9/4).

Für eine Testamentseröffnung bei einem Nachlasswert von rund Fr. 500'000.-- ist die vorinstanzliche Entscheidgebühr von Fr. 3'200.--, d.h. knapp der Hälfte der Maximalgebühr von Fr 7'000.--, als unangemessen und zu hoch zu qualifizieren. Die von der Beschwerdeführerin beantragte Reduktion auf eine Entscheidgebühr von Fr. 2'050.-- erscheint ohne weiteres als angemessen bzw. mit Sicherheit nicht als zu tief. Dies führt zur Gutheissung der Beschwerde.

b) Die Gerichte können sich - wie die Vorinstanz - intern an Tariftabellen halten, um die Entscheidgebühren in Testamentseröffnungen zu vereinheitlichen. Die Vorinstanz äusserte sich im angefochtenen Entscheid nicht dazu, von welchem Nachlasswert sie ausging. Wenn man von der vorinstanzlichen Berechnungsmethode (Fr. 1'800.-- Pauschale zuzüglich 0,5 Promille des Nachlasswertes) ausgeht, ergibt sich indessen, dass die Vorinstanz tatsächlich von einem Nachlasswert von Fr. 2,8 Mio. ausging (Fr. 1'800.-- plus Fr. 1'400.--, total Fr. 3'200.--; vgl. act. 17/1). Dieser Betrag entsprach dem gesamten von beiden Ehegatten gemeinsam versteuerten Vermögen und er lief auch der wiederholt schriftlich durch die Vorinstanz geäusserten pauschalen Schätzung des Nachlasses auf die Hälfte dieses Betrags eindeutig zuwider (act. 9/1, 9/2). Die Vorinstanz stützte demnach die Berechnung der Entscheidgebühr implizit auf eine offensichtlich unrichtige

Feststellung des Sachverhalts, mithin eine Aktenwidrigkeit. Auch aus diesem Grund wäre die Beschwerde gutzuheissen und die angefochtene Dispositivziffer 4 aufzuheben, müsste dies nicht schon aus den vorgenannten Gründen erfolgen. Die vorinstanzliche Entscheidgebühr ist somit auf die von der Beschwerdeführerin beantragte Höhe von Fr. 2'050.-- zu reduzieren, zuzüglich die von der Beschwerdeführerin anerkannten Kosten für die Erbenermittlung von Fr. 101.-- (act. 15 i.V. mit act. 17/1).

7. Die Beschwerdeführerin obsiegt vollständig. Die entscheidenden Belege hatte sie bereits der Vorinstanz rechtzeitig eingereicht. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens sind nicht von ihr verursacht. Es rechtfertigt sich daher, die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens auf die Staatskasse zu nehmen (Art. 107 Abs. 2 ZPO; ZK ZPO-Jenny, Art. 107 N 25). Für eine Parteientschädigung bietet die ZPO keine Rechtsgrundlage (ZK ZPO-Jenny, Art. 107 N 26).

Es wird erkannt:

1. Das Rechtsmittel der Willensvollstreckerin wird als Beschwerde entgegengenommen.
2. Die Beschwerde wird gutgeheissen, die Dispositivziffer 4 des angefochtenen Entscheids aufgehoben und wie folgt neu gefasst:
"Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf
Fr. 2'050.--; die weiteren Auslagen betragen:
Fr. 101.-- Erbenermittlung, total
Fr. 2'151.-- .
Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten."
3. Die Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren fallen ausser Ansatz.
4. Es wird keine Prozessentschädigung für das Beschwerdeverfahren zugesprochen.

5. Schriftliche Mitteilung an die Beschwerdeführerin sowie – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an das Einzelgericht in Erbschaftssachen des Bezirksgerichts Bülach, je gegen Empfangsschein.
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. über eine vorsorgliche Massnahme im Sinne von Art. 98 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 1'150.-- .

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. R. Maurer

versandt am: