

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RV120012-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichterin Dr. M. Schafitz und Oberrichter Dr. M. Kriech sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. L. Stünzi

Urteil vom 26. Februar 2013

in Sachen

A._____ GmbH,

Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

gegen

B._____,

Gesuchsgegnerin und Beschwerdegegnerin

betreffend **Vollstreckbarerklärung / Rechtsöffnung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts Audienz am Bezirksgericht Zürich vom 17. September 2012 (EZ120048)

Erwägungen:

I.

1. Die Gesuchsgegnerin und Beschwerdegegnerin (fortan Gesuchsgegnerin) bildete zusammen mit Frau C._____ und Frau B._____ eine Erbengemeinschaft, welcher ein Grundstück in D._____ [Stadt in Europa] gehörte. Mit Erbteilskauf- und Übertragungsvertrag vom 4. April 2000 übernahm die Rechtsvorgängerin der Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin (fortan Gesuchstellerin) die Erbanteile von Frau C._____ und Frau B._____ (vgl. Urk. 4/2 S. 2), so dass nunmehr die Gesuchstellerin und die Gesuchsgegnerin die Erbengemeinschaft bildeten. Die Gesuchstellerin machte Aufwendungen für die Erbengemeinschaft geltend und klagte vor dem Landgericht D._____ auf Erstattung durch die Gesuchsgegnerin im Umfang ihres Erbanteils. Am 8. Juni 2011 erliess das Landgericht D._____ gegen die säumige Gesuchsgegnerin ein Urteil, worin sie diese verpflichtete, der Gesuchstellerin € 13'506.12 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 11. Mai 2011 zu bezahlen (Urk. 4/2). Mit separatem Kostenfestsetzungsbeschluss vom 27. Oktober 2011 (Urk. 4/5) wurde die Gesuchsgegnerin sodann verpflichtet, der Gesuchstellerin die Kosten des Verfahrens in der Höhe von € 1'814.80 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 4. Oktober 2011 zu ersetzen.

2. Mit Eingabe vom 8. August 2012 ersuchte die Gesuchstellerin vor Vorinstanz um Anerkennung und Vollstreckbarerklärung des obgenannten Versäumnisurteils sowie des Kostenfestsetzungsbeschlusses und verlangte Rechtsöffnung für den darin ausgewiesenen Betrag. Mit Urteil vom 17. September 2012 wies die Vorinstanz das Begehren um Anerkennung und Vollstreckbarerklärung sowie um Erteilung der Rechtsöffnung ab (Urk. 12).

3. Dagegen erhob die Gesuchstellerin innert Frist Beschwerde (Urk. 11). Die Beschwerdeantwort der Gesuchsgegnerin datiert vom 10. November 2012

(Urk. 21). Sie wurde der Gesuchstellerin zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 21 S. 1).

II.

1. Prozesshintergrund

a) Die Vorinstanz hat das Begehren um Anerkennung und Vollstreckbarerklärung mit der Begründung abgewiesen, dass die Gesuchstellerin den gemäss Art. 29 Abs. 1 lit. c IPRG i.V.m. Art. 6 HZÜ geforderten Nachweis der Zustellung des verfahrenseinleitenden Schriftstückes nicht erbracht habe. Die eingereichte Bescheinigung des Landgerichts D._____ (Urk. 4/3) würde zwar als sogenanntes "Anhang-V-Zeugnis" als Vollstreckbarkeitsnachweis gemäss Lugano-Übereinkommen (fortan LugÜ) genügen. Im Rahmen der Anerkennung und Vollstreckbarerklärung gemäss IPRG vermöge dieses Zeugnis aber nicht zu genügen, da es die Anforderungen gemäss HZÜ nicht erfülle (Urk. 12 S. 6 f.).

Die Anwendbarkeit des IPRG begründete die Vorinstanz damit, dass das dem IPRG als Staatsvertrag vorgehende LugÜ in seinem Ausnahmekatalog in Art. 1 Ziff. 2 lit. a das Erbrecht einschliesslich des Testamentsrechts erwähne. Da es sich bei der vorliegend dem Versäumnisurteil zugrunde liegenden Forderung um eine erbrechtliche Forderung handle, komme das LugÜ nicht zur Anwendung (Urk. 12 S. 3 f.).

b) Die Gesuchstellerin wehrt sich im Rahmen ihrer Beschwerde in erster Linie gegen die Qualifikation ihres Anspruches als erbrechtliche Forderung. Eine erbrechtliche Streitigkeit werde von der Lehre und Rechtsprechung als Klage des Erben auf und an den Nachlass umschrieben; es gehe um Klagen, mit denen Bestand und Höhe erbrechtlicher Ansprüche geltend gemacht würden. Bei dem von ihr geltend gemachten Anspruch handle es sich aber gerade nicht um einen Anspruch auf und an den Nachlass. Nach schweizerischem Recht werde der Anspruch eines Erben gegen die Erbengemeinschaft auf Ersatz der Aufwendungen nach den Regeln der Geschäftsführung ohne Auftrag beurteilt. Sodann habe auch das Landgericht D._____ seine Zuständigkeit nicht auf den besonderen Gerichts-

stand der Erbschaft nach § 27 ZPO/D gestützt, sondern auf den besonderen Gerichtsstand des Vermögens und des Gegenstandes (§ 23 ZPO/D; Urk. 11 S. 9 f.).

2. Anwendbarkeit des LugÜ

a) Das LugÜ ist nach Art. 1 Ziff. 2 lit a nicht anwendbar auf dem Gebiet des Erbrechts einschliesslich des Testamentsrechts. Der Begriff der erbrechtlichen Streitigkeit ist vertragsautonom, d.h. ohne Rückgriff auf das nationale Recht auszulegen (BSK LugÜ-Rohner/Lerch, Art. 1 N 54). Unter den Begriff "Gebiet des Erbrechts einschliesslich des Testamentsrecht" fallen grundsätzlich alle Ansprüche des Erben auf und an den Nachlass (BSK LugÜ-Rohner/Lerch, Art. 1 N 84). Sodann ist anzumerken, dass das LugÜ nur dann nicht anwendbar ist, wenn eine erbrechtliche Frage im Verfahren die Hauptfrage bildet; wird hingegen über eine erbrechtliche Frage nur vorfrageweise entschieden - wie zum Beispiel im Rahmen der Beurteilung der Aktiv- oder Passivlegitimation als Erbe - ist das LugÜ anwendbar (Schnyder, LugÜ-Acocella, Art. 1 N 94).

Im vorliegenden Fall ist Hauptfrage des Verfahrens der Ersatz von für die Gemeinschaft getätigten Auslagen. Der Grund für den Bestand der Gemeinschaft ist dabei im Erbrecht anzusiedeln. Die Gesuchstellerin fordert mithin aufgrund ihrer Eigenschaft als Erbin und damit als Mitglied der Erbengemeinschaft von den übrigen Mitgliedern der Erbengemeinschaft den Ersatz ihrer Aufwendungen. Der Anspruch auf Auslagenersatz an sich ist demgegenüber nicht erbrechtlicher Natur. Es handelt sich weder um einen Anspruch auf noch an den Nachlass. Der einzige Bezugspunkt zum Erbrecht ist mithin der Entstehungsgrund der Gemeinschaft. In den einschlägigen Kommentaren werden denn auch zahlreiche Anwendungsbeispiele für erbrechtliche Streitigkeiten aufgezählt; der Anspruch auf Auslagenersatz unter Erben wird in keinem dieser Werke als Beispiel eines erbrechtlichen Anspruches genannt (vgl. BSK LugÜ-Rohner/Lerch, Art. 1 N 84; Schnyder, LugÜ-Acocella, Art. 1 N 95 f.; Dasser/Oberhammer, LugÜ-Dasser, Art. 1 N 77 f.). Entsprechend ist die vorinstanzliche Qualifikation des Anspruches als erbrechtliche Streitigkeit unzutreffend. Es liegt kein Ausnahmetatbestand nach Art. 1 Ziff. 2 lit. a LugÜ vor.

b) Entgegen der Auffassung der Vorinstanz ist die Anerkennung und Vollstreckbarerklärung des Versäumnisurteils und des dazugehörigen Kostenfestsetzungsbeschlusses unter Anwendung des LugÜ zu prüfen. Da sich die Sache – wie sogleich auszuführen ist – als spruchreif erweist, kann gestützt auf Art. 327 Abs. 3 lit. b ZPO über das Begehren um Anerkennung und Vollstreckbarerklärung sowie über das Rechtsöffnungsbegehren entschieden werden (vgl. auch BSK LugÜ-Hofmann/Kunz, Art. 43 N 146). Die Gesuchsgegnerin konnte sich zwar vor Vorinstanz nicht zur Sache äussern. Im Beschwerdeverfahren hat sie sich jedoch vernehmen lassen. Da die Beschwerdeinstanz vorliegend mit vollumfänglicher Kognition entscheidet (Art. 327a Abs. 1 ZPO), kann die vorinstanzliche Gehörsverweigerung als durch die Beschwerdeantwort geheilt gelten.

3. Anerkennung und Vollstreckbarkeit nach LugÜ

a) Die in einem durch dieses Übereinkommen gebundenen Staat ergangenen Entscheidungen, die in diesem Staat vollstreckbar sind, werden in einem anderen durch dieses Übereinkommen gebundenen Staat vollstreckt, wenn sie auf Antrag eines Berechtigten für vollstreckbar erklärt werden (Art. 38 Abs. 1 LugÜ).

b) Das Versäumnisurteil des Landgerichts D._____ vom 8. Juni 2011 ist mit dem Tag seiner Ausfällung in Deutschland vollstreckbar geworden (vgl. Urk. 4/4 S. 2; sog. vorläufige Vollstreckbarkeit im Sinne von § 708 Ziff. 2 ZPO/D). Die Gesuchstellerin hat ihrem Gesuch sodann eine Ausfertigung des fraglichen Entscheides (Urk. 4/2 und 4/5) sowie das Formblatt gemäss Anhang V (Urk.4/3 und 4/8) vorgelegt und damit die in Art. 53 LugÜ vorgesehenen Förmlichkeiten erfüllt. Ferner sind keine Verweigerungsgründe nach Art. 34 oder 35 LugÜ ersichtlich. Zumindest werden von der Gesuchsgegnerin keine solchen geltend gemacht. Zwar sind die Anerkennungshindernisse und die Voraussetzungen für die Exequaturerteilung im Rechtsbehelfsverfahren grundsätzlich von Amtes wegen zu prüfen (BSK LugÜ-Hofmann/Kunz, Art. 43 N 51; Kropholler/von Hein, Europäisches Zivilprozessrecht, Kommentar zu EuGVO, Lugano-Übereinkommen 2007, EuVTVO, EuMVVO und EuGFVO, 9. Auflage, Frankfurt am Main 2011, vor Art. 33 N 6). Dennoch muss auch im Beschwerdeverfahren - zumindest mit Bezug auf die

Anerkennungsverweigerungsgründe - das Rügeprinzip Geltung beanspruchen. Lediglich bei geradezu "ins Auge stechenden Mängeln" des vorinstanzlichen Entscheides hat die Rechtsmittelinstanz ohne entsprechende Beanstandung einzugreifen (vgl. BSK LugÜ-Hofmann/Kunz, Art. 43 N 51 f.; Dasser/Oberhammer, LugÜ-Staehelin/Bopp, Art. 43 N 17 f.). Solche offensichtlichen Mängel liegen nicht vor. Der Anerkennung und Vollstreckbarerklärung des fraglichen Versäumnisurteils des Landgerichts D._____ sowie des separaten Kostenfestsetzungsbeschlusses steht damit nichts im Wege.

4. Begehren um Rechtsöffnung

a) Beruht eine Forderung auf einem vollstreckbaren gerichtlichen Entscheid, so kann der Gläubiger beim Richter definitive Rechtsöffnung verlangen (Art. 80 Abs. 1 SchKG). Diese wird erteilt, wenn nicht der Betriebene durch Urkunden beweist, dass die Schuld seit Erlass des Entscheids getilgt oder gestundet worden ist, oder die Verjährung anruft. Ist ein Entscheid in einem anderen Staat ergangen, so kann der Betriebene überdies die Einwendungen geltend machen, die im betreffenden Staatsvertrag oder, wenn ein solcher fehlt, im IPRG vorgesehen sind, sofern nicht ein schweizerisches Gericht bereits über diese Einwendungen entschieden hat (Art. 81 Abs. 1 und 3 SchKG)

b) Die in Betreuung gesetzte Forderung von Fr. 17'065.60 zuzüglich Zins zu 5.12 % seit 5. Mai 2012 stützt sich auf das vollstreckbare Versäumnisurteil des Landgerichts D._____ vom 8. Juni 2011 (Urk. 4/2). Letzteres verpflichtet die Gesuchsgegnerin, der Gesuchstellerin „EUR 13.506,12 nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 11.05.2011, zu zahlen.“

Die in Betreuung gesetzte Forderung von Fr. 2'293.10 nebst Zins zu 5.12 % seit 5. Mai 2012 stützt sich auf den vollstreckbaren Kostenfestsetzungsbeschluss des Landgerichts D._____ vom 27. Oktober 2011, welcher die Gesuchsgegnerin zu einer Zahlung von € 1'814.80 nebst Zinsen von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 4. Oktober 2011 verpflichtet (Urk. 4/6).

c) Die Berechnung der in Betreuung gesetzten Forderungen ist nachvollziehbar. Die einzelnen Basiszinssätze und die Berechnung der aufgelaufenen Zinsen ergeben sich aus der eingereichten Zinsberechnung der Gesuchstellerin (Urk. 4/6). Die Umrechnung von Euro in Schweizer Franken zu dem zum Zeitpunkt der Versendung des Betreibungsbegehrens geltenden Kurs (1 € = 1.2077 CHF, Kursdatum: 4. Mai 2012; Urk. 4/8 und <http://de.exchange-rates.org>; Peter Stücheli, Die Rechtsöffnung, Zürich 2000, S. 190) ergibt allerdings eine leicht reduzierte Forderung von Fr. 17'056.35 resp. Fr. 2'291.85.

d) Da keine Einwendungen im Sinne von Art. 81 Abs. 1 und 3 SchKG bestehen, ist der Gesuchstellerin in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes E. _____ für folgende Beträge definitive Rechtsöffnung zu erteilen:

Fr. 17'056.35 nebst Zins zu 5.12 % seit 5. Mai 2012,

Fr. 2'291.85 nebst Zins zu 5.12 % seit 5. Mai 2012.

Im darüber hinausgehenden Umfang ist das Rechtsöffnungsbegehren abzuweisen.

III.

1. Die Prozesskosten werden den Parteien nach Obsiegen und Unterliegen auferlegt (Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO). Bei einem reformatorischen Entscheid urteilt die Beschwerdeinstanz in Analogie zum Berufungsverfahren (Art. 318 Abs. 3 ZPO) auch über die Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens (Freiburghaus/Afheldt in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., N 24 zu Art. 327). Auf den Streitwert darf bei der Festsetzung der Höhe der Gerichtskosten für Vollstreckbarerklärungen nicht abgestellt werden (Art. 52 LugÜ). Die Gebühr ist aufgrund des Schwierigkeitsgrades, des Zeitaufwandes und der Verantwortung festzusetzen (BSK LugÜ-Hofmann/Kunz, Art. 52 N 16, 20). Für das mit der Vollstreckbarerklärung verbundene Rechtsöffnungsverfahren kommt hingegen der streitwertabhängige Gebührentarif des SchKG zur Anwendung. Die Parteientschädigungen werden nicht von Art. 52 LugÜ erfasst. Es ist diesbezüg-

lich die Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 heranzuziehen (AnwGebV).

2.1. Die Höhe der von der Vorinstanz für das erstinstanzliche Verfahren festgesetzten Entscheidgebühr von Fr. 1'000.– wurde von keiner Partei beanstandet. Es ist darauf abzustellen. Die Gesuchsgegnerin unterliegt vollumfänglich. Entsprechend sind ihr die Gerichtskosten für das erstinstanzliche Verfahren aufzuerlegen.

2.2. Gestützt auf § 4 Abs. 1 und 2 und § 9 AnwGebV sowie in Berücksichtigung der von Rechtsanwalt X._____ eingereichten Honorarnote (Urk. 5) erscheint es angemessen, die Parteientschädigung auf Fr. 1'800.– festzusetzen. Entsprechend hat die Gesuchsgegnerin die Gesuchstellerin mit Fr. 1'800.– zu entschädigen. Mangels eines entsprechenden Antrages ist zur Parteientschädigung kein Mehrwertsteuersatz zuzusprechen (vgl. das Kreisschreiben der Verwaltungskommission des Zürcher Obergerichts vom 17. Mai 2006).

3.1. Für das zweitinstanzliche Verfahren erscheint aufgrund der vorab angeführten Kriterien eine Entscheidgebühr von Fr. 1'000.– als angemessen. Die Gesuchsgegnerin unterliegt auch im zweitinstanzlichen Verfahren vollumfänglich. Entsprechend sind ihr die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen.

3.2. Gestützt auf die §§ 4 Abs. 1 und 2, 9 sowie 13 Abs. 1 und 2 AnwGebV erscheint es sodann angemessen, die Parteientschädigung des zweitinstanzlichen Verfahrens auf Fr. 1'200.– festzusetzen. Entsprechend hat die Gesuchsgegnerin die Gesuchstellerin mit Fr. 1'200.– zu entschädigen. Mangels eines entsprechenden Antrages ist zur Parteientschädigung kein Mehrwertsteuersatz zuzusprechen (vgl. das Kreisschreiben der Verwaltungskommission des Zürcher Obergerichts vom 17. Mai 2006).

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, Einzelgericht Audienz, vom 17. September 2012, aufgehoben.
2. Das Urteil des Landgerichts D._____ vom 8. Juni 2011 in Sachen A._____ GmbH gegen B._____ (Referenz 9 O/129/11) wird anerkannt und für vollstreckbar erklärt.
3. Der Kostenfestsetzungsbeschluss des Landgerichts D._____ vom 27. Oktober 2011 in Sachen A._____ GmbH gegen B._____ (Referenz 9 O/129/11) wird anerkannt und für vollstreckbar erklärt.
4. Der Gesuchstellerin wird definitive Rechtsöffnung erteilt in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes E._____, Zahlungsbefehl vom 7. Mai 2012, für
Fr. 17'056.35 nebst Zins zu 5.12 % seit 5. Mai 2012,
Fr. 2'291.85 nebst Zins zu 5.12 % seit 5. Mai 2012.

Im Mehrumfang wird das Rechtsöffnungsbegehren abgewiesen.
5. Die Entscheidgebühr für das erstinstanzliche Verfahren wird auf Fr. 1'000.– (darin eingeschlossen eine Spruchgebühr von Fr. 240.–) festgesetzt.
6. Die Kosten für das erstinstanzliche Verfahren werden der Gesuchsgegnerin auferlegt.
7. Die Gesuchsgegnerin wird verpflichtet, der Gesuchstellerin für das erstinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 1'800.– zu bezahlen.
8. Die Entscheidgebühr für das Beschwerdeverfahren wird auf Fr. 1'000.– festgesetzt.
9. Die Kosten für das Beschwerdeverfahren werden der Gesuchsgegnerin auferlegt und mit dem Kostenvorschuss der Gesuchstellerin verrechnet. Die

Gesuchsgegnerin wird verpflichtet, der Gesuchstellerin den Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'000.– zu ersetzen.

10. Die Gesuchsgegnerin wird verpflichtet, der Gesuchstellerin für das Beschwerdeverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 1'200.– zu bezahlen.
11. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Bezirksgericht Zürich, Einzelgericht Audienz, je gegen Empfangsschein.

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

12. 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 unter Fr. 30'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 26. Februar 2013

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. L. Stünzi

versandt am: js