

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PF120003-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichterin
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Ersatzrichter lic. iur. P. Raschle
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Graf.

Urteil vom 26. April 2012

in Sachen

A._____,

Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X._____,

gegen

B._____, Notariat C._____,

Beschwerdegegner,

betreffend

Beschwerde über Erbenvertreter / Entscheidunggebühr

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Meilen vom 13. Januar 2012 (EA110005)

Erwägungen:

1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1. Mit Eingabe vom 14. Dezember 2011 reichte der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin eine Beschwerde gegen den Erbenvertreter beim Bezirksgericht Meilen ein (act. 1). Mit Verfügung vom 15. Dezember 2011 wurde dem Rechtsvertreter Frist angesetzt, um die genauen Personalien der Beschwerdeführerin bekannt zu geben. Weiter wurde dieser aufgefordert, innert Frist eine Vollmacht bzw. Substitutionsvollmacht und Beilagen samt Beilagenverzeichnis einzureichen. Dem Rechtsvertreter wurde zudem Frist zur Präzisierung des Rechtsbegehrens sowie zur Bezifferung des Streitwerts angesetzt (act. 3). Mit Eingabe vom 16. Dezember 2011 kam der Rechtsvertreter den in obgenannter Verfügung gestellten Aufforderungen nach (act. 6-8). Mit Verfügung vom 20. Dezember 2011 wurde der Beschwerdeführerin Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses in der Höhe von Fr. 8'000.– angesetzt (act. 9). Mit Eingabe vom 3. Januar 2012 zog die Beschwerdeführerin die Beschwerde zurück (act. 11). Mit Verfügung vom 13. Januar 2012 des Einzelgerichts im summarischen Verfahren des Bezirksgerichts Meilen wurde das Verfahren als durch Rückzug der Beschwerde erledigt abgeschlossen, die Entscheidegebühr auf Fr. 4'500.– festgesetzt und der Beschwerdeführerin auferlegt (act. 12 = act. 16 Dispositivziffern 1-3).

1.2. Mit Eingabe vom 26. Januar 2012 erhob die Beschwerdeführerin rechtzeitig Beschwerde gegen die Verfügung vom 13. Januar 2012 und beantragte, die Entscheidegebühr sei auf Fr. 900.– herabzusetzen (act. 13/1, act. 17). Mit Verfügung vom 21. Februar 2012 wurde der Beschwerdeführerin eine zehntägige Frist zur Leistung eines Vorschusses von Fr. 350.– für die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens angesetzt (act. 20). Der Kostenvorschuss ging am 2. März 2012 rechtzeitig bei der Obergerichtskasse ein (act. 22). Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (act. 1-14). Von der Einholung einer Beschwerdeantwort wurde abgesehen (vgl. Art. 322 Abs. 1 ZPO). Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

2. Vorinstanzliche Erwägungen und Parteivorbringen

2.1. Die Vorinstanz erwog in ihrer Verfügung vom 20. Dezember 2011, die Beschwerdeführerin habe den Streitwert auf Fr. 5'000.– beziffert, weil bloss die Auswechslung des Erbenvertreters verlangt werde und deshalb nicht die Höhe des gesamten Nachlasses entscheidend sei. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung sei jedoch, wenn die Absetzung eines Erbenvertreters verlangt werde, die dahinter stehende finanzielle Tragweite zu berücksichtigen. Gemäss eigener Darstellung der Beschwerdeführerin gehe es unter anderem darum, mit vorliegender Beschwerde eine Auszahlung von Fr. 280'000.– aus dem Nachlass an sie und ihren Ehemann zu erwirken. Der Streitwert betrage in Bezug auf die Beschwerdeführerin somit Fr. 140'000.–. Aufgrund dieses Streitwertes falle eine Entscheidgebühr von Fr. 8'000.– bzw. ein Kostenvorschuss in dieser Höhe an (vgl. act. 9 S. 2 f.). In der angefochtenen Verfügung vom 13. Januar 2012 machte die Vorinstanz keine Ausführungen zur Berechnung der Entscheidgebühr. Diese wurde auf Fr. 4'500.– festgesetzt (act. 16 Dispositivziffer 2).

2.2. Die Beschwerdeführerin macht in ihrer Beschwerdebegründung vom 26. Januar 2012 geltend, der Streitwert belaufe sich – sollte dieses Verfahren als vermögensrechtliche Streitigkeit qualifiziert werden – auf rund Fr. 5'000.– (act. 17 S. 2). Die Beschwerdeführerin führt weiter aus, sie habe die Beschwerde zurückgezogen, da sie nicht in der Lage gewesen sei, den vom Bezirksgericht verlangten Kostenvorschuss von Fr. 8'000.–, welcher auf einem angeblichen Streitwert von Fr. 140'000.– beruhe, zu bezahlen. Der Rückzug sei insbesondere auch im Hinblick darauf erfolgt, den vom Gericht festgelegten Streitwert tief zu halten. Die damalige Festsetzung des Streitwerts und die Leistung des Kostenvorschusses sei ebenfalls aus Kostengründen nicht angefochten worden. Es sei im Beschwerdeverfahren nicht um die Auszahlung der besagten Fr. 280'000.– gegangen. Vielmehr sei es ihr darum gegangen, den Erbenvertreter abzusetzen, da er die ihm obliegenden Aufgaben in Zusammenhang mit seiner Tätigkeit nicht wahrgenommen habe. Dies zeige sich unter anderem darin, dass sie die ihr zustehenden Fr. 140'000.– in einem separaten, früheren Rechtsöffnungsverfahren geltend gemacht habe. Das Rechtsöffnungsverfahren habe auf einem definitiven Rechtsöff-

nungstitel beruht, welchen sie in einem Teilungsverfahren erwirkt habe. Um diese Forderung vollstrecken zu lassen, sei sie – im Zeitpunkt des Erhebens der Beschwerde – nicht auf die Mitarbeit des Erbenvertreters angewiesen gewesen. Das Gesagte belege, dass die Auszahlung der Fr. 280'000.– und die Tätigkeit des Erbenvertreters nicht miteinander in Zusammenhang gestanden hätten. Diese Forderung sei nicht der Grund für den Antrag auf Absetzung des Erbenvertreters gewesen. Damit dürfe für die Ermittlung des Streitwerts auch nicht auf die Höhe dieser Summe abgestellt werden. Die Beschwerdeführerin macht weiter geltend, sie habe eine Reihe von Amtspflichtverletzungen des eingesetzten Erbenvertreters gerügt. So habe sich dieser parteiisch verhalten, eine Abrechnung für Dienstleistungen erstellt, aus welcher die tatsächlich erbrachten Leistungen nicht ersichtlich gewesen seien und sich nicht an die Vereinbarungen gehalten. Es sei das allgemeine Verhalten des Erbenvertreters gerügt worden. Sie habe die Beschwerde aufgrund des fehlenden Vertrauens in die Neutralität und Unvoreingenommenheit des Erbenvertreters erhoben. Es hätten nicht die finanziellen Verhältnisse im Vordergrund gestanden. Die Erzwingung der Auszahlung der ihr geschuldeten Fr. 140'000.– sei nicht das Ziel gewesen. Vielmehr sei sie daran interessiert gewesen, dass sich der Erbenvertreter rechtmässig verhalte. Es sei somit für das vorliegende Verfahren von dem von ihr geltend gemachten Streitwert von Fr. 5'000.– auszugehen. Sollte die Kammer wider Erwarten von einem höheren Streitwert ausgehen, sei zu beachten, dass die ihr auferlegten Kosten nicht verhältnismässig seien (act. 17 S. 3 f.).

Die Beschwerdeführerin führt weiter aus, das Bundesgericht habe offen gelassen, ob Verfahren zur Abberufung oder Rüge von gesetzlichen Verwaltern als vermögensrechtliche Streitigkeiten zu qualifizieren seien. Es sei grundsätzlich nicht auf den Nachlasswert abzustellen, sondern auf das jeweilige konkrete Interesse. Der vom Bezirksgericht Meilen für die Festlegung des Streitwerts zitierte Bundesgerichtsentscheid habe eine Ausnahmesituation betroffen. Der Erbe habe die Nachlassaktiven in den Nachlass einbeziehen wollen. Der Erbe habe somit konkrete finanzielle Ziele gehabt. Dieser Sachverhalt treffe jedoch auf den vorliegenden Fall aus verschiedenen Gründen nicht zu. Vorliegend seien die finanziellen Interessen, soweit sie den geltend gemachten Streitwert übersteigen, von un-

tergeordneter Natur und stünden nicht im Vordergrund. Der Erbenvertreter sei seinen Aufgaben nicht nachgekommen und sie habe das Vertrauen in ihn verloren. Die Absetzung des Erbenvertreters hätte auch keine grossen, unmittelbaren finanziellen Folgen für den Nachlass gehabt (act. 17 S. 4 ff.).

Im Weiteren seien Gerichtskosten in der Höhe von Fr. 4'500.– auch unter dem Blickwinkel des Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzips zu hoch. Der ganze Prozess habe lediglich zwei Verfügungen umfasst. Dazu seien keine rechtlichen Abklärungen nötig gewesen und der Arbeitsaufwand habe gering gehalten werden können. Es werde auf den Nichteintretensentscheid im Rechtsöffnungsverfahren verwiesen, wofür lediglich eine Entscheidgebühr von Fr. 500.– angefallen sei. Es sei nicht ersichtlich, weshalb die Gerichtsgebühr im gleichen Verfahren beinahe zehnmal höher sein sollte (act. 17 S. 7 f.).

3. Streitwert der Beschwerde gegen den Erbenvertreter

3.1. Streitig ist vorliegend, ob der Beschwerde um Entlassung und Bestellung eines neuen Erbenvertreters vermögensrechtlicher Charakter zukommt und falls ja, von welchem Streitwert für das Beschwerdeverfahren auszugehen ist. Eine vermögensrechtliche Angelegenheit liegt vor, wenn der Rechtsgrund des streitigen Anspruchs im Vermögenrecht ruht und mit der Beschwerde letztlich und überwiegend ein wirtschaftlicher Zweck verfolgt wird (BGE 118 II 528 Erw. 1c, 116 II 379 Erw. 2a). Erbrechtliche Angelegenheiten sind naturgemäss nicht ideeller, sondern vermögensrechtlicher Art (BGE 135 III 578 Erw. 6.3). Mit Urteil 5A.395/2010 vom 22. Oktober 2010 hat das Bundesgericht erstmals festgehalten, dass der Streit um die Absetzung eines Willensvollstreckers zu den vermögensrechtlichen Angelegenheiten gehört. Dieselbe Frage war im Urteil 5A.574/2009 vom 4. Dezember 2009 Erw. 1.2 und im BGE 90 II 376 Erw. 4 noch offen gelassen worden. Das vorliegende Verfahren, in welchem die Beschwerdeführerin begehrt, es sei der gegenwärtige Erbenvertreter zu entlassen und ein neuer Erbenvertreter zu bestellen, ist in Anlehnung an die bundesgerichtliche Rechtsprechung ohne Weiteres als vermögensrechtliche Angelegenheit zu qualifizieren.

3.2. Nachfolgend ist der Streitwert zu bemessen. Dieser wird grundsätzlich durch das Rechtsbegehren bestimmt (Art. 91 Abs. 1 ZPO). Lautet das Rechtsbegehren nicht auf eine bestimmte Geldsumme, so setzt das Gericht den Streitwert fest, sofern sich die Parteien darüber nicht einigen oder ihre Angaben offensichtlich unrichtig sind (Art. 91 Abs. 2 ZPO). Die Beschwerdeführerin macht geltend, der Streitwert betrage vorliegend rund Fr. 5'000.– (act. 17 S. 2). Die nicht erfolgte Auszahlung in der Höhe von Fr. 280'000.– sei nicht der Grund für den Antrag auf Absetzung des Erbenvertreters gewesen, weshalb für die Ermittlung des Streitwerts auch nicht darauf abzustellen sei. Es stünden für sie keine finanziellen Interessen im Vordergrund. Vielmehr habe sie die Beschwerde erheben müssen, da sie das Vertrauen in den Erbenvertreter aufgrund mehrerer Vorkommnisse verloren habe (act. 17 S. 3 f.). In der Klagebegründung vom 14. Dezember 2011 an die Vorinstanz rügte die Beschwerdeführerin, dass der Erbenvertreter den gemäss einem gerichtlichen Vergleich vereinbarten Betrag im Umfang von Fr. 280'000.– an sie und ihren Ehemann nicht geleistet habe (act. 1 S. 1). Weiter habe der Erbenvertreter eine Abrechnung für erbrachte Dienstleistungen in der Höhe von rund Fr. 10'000.– erstellt und diesen Betrag ohne vorgängige Information vom Nachlasskonto abgebucht. Eine detaillierte Abrechnung sei erst später und nur auf Verlangen erfolgt. Zudem habe der Erbenvertreter sie bei der Unterzeichnung des partiellen Teilungsvertrages unter Druck gesetzt und sich keineswegs neutral verhalten. Auch bezüglich der Abrechnung der Mietzinse für die von ihr und ihrem Mann bewohnte und vom Erblasser hinterlassene Liegenschaft bestünden Differenzen. Es würden auch versprochene Rückrufe und Abklärungen des Erbenvertreters unterbleiben sowie für eine Amtsperson unstatthafte Bemerkungen anfallen. Die Vorgehensweise des besagten Erbenvertreters entspreche keiner sorgfältigen Amtsausübung (act. 1 S. 2 f.).

3.3. Es kann der Beschwerdeführerin nicht zugestimmt werden, wenn sie geltend macht, sie habe mit ihrer Beschwerde keine vermögensrechtlichen, sondern vorwiegend ideelle Ziele verfolgt. Im vorliegenden Fall sind die direkten finanziellen Interessen nicht von untergeordneter Natur, sondern stehen vielmehr im Vordergrund. So war Anlass und Zweck des Antrags auf Entlassung des gegenwärtigen Erbenvertreters gemäss ursprünglich eingereichter Klageschrift die Nichtleistung

der vereinbarten Fr. 280'000.– bzw. Fr. 140'000.–, die beanstandete Abrechnung für erbrachte Dienstleistungen über Fr. 10'000.– sowie die Uneinigkeit über die Abrechnung der Mietzinse. Auch unter Berücksichtigung des von der Beschwerdeführerin monierten parteiischen und unsorgfältigen Verhaltens des Erbenvertreters ist festzuhalten, dass die Erhebung der Beschwerde gegen diesen doch überwiegend durch sein Handeln bzw. seine Untätigkeit in den genannten vermögensrechtlichen Angelegenheiten veranlasst wurde.

3.4. Wie das Bundesgericht im bereits erwähnten Urteil festhielt, muss sich der Beschwerdeführer darauf behaften lassen, wenn hinter seinen Anträgen auf Absetzung oder Anweisung des Willensvollstreckers weitergehende ökonomische Zwecke stehen (5A.395/2010 vom 22. Oktober 2010 Erw. 1.2.3 mit Hinweis auf BGE 135 III 578). Es ist somit – in Übereinstimmung mit den Erwägungen der Vorinstanz – bei der beantragten Absetzung des Erbenvertreters die dahinter stehende finanzielle Tragweite zu berücksichtigen. Die von der Vorinstanz erfolgte Festsetzung des Streitwerts auf Fr. 140'000.– ist nicht zu beanstanden.

4. Festsetzung der Gerichtskosten

4.1. Gestützt auf § 199 Abs. 1 GOG i.V.m. Art. 96 ZPO hat das Obergericht die Gebührenverordnung des Obergerichts (GebV OG) vom 8. September 2010 erlassen. Nach § 2 Abs. 1 GebV OG sind Grundlage für die Festsetzung der Gebühren im Zivilprozess der Streitwert bzw. das tatsächliche Streitinteresse, der Zeitaufwand des Gerichts und die Schwierigkeit des Falles. Bei einem Streitwert von Fr. 140'000.– beträgt die Grundgebühr nach dem Streitwerttarif des § 4 Abs. 1 GebV OG Fr. 10'350.–. Die ordentliche Gebühr reduziert sich wegen des summarischen Verfahrens auf die Hälfte bis auf drei Viertel (§ 8 Abs. 1 GebV OG). Das ergibt eine Bandbreite von Fr. 5'175.– bis Fr. 7'763.–. Sodann besteht die Möglichkeit, die Gebühr in Anwendung von § 10 Abs. 1 GebV OG wegen Erledigung des Verfahrens ohne Anspruchsprüfung weiter bis auf die Hälfte herabzusetzen.

4.2. Die Beschwerdeführerin wendet ein, die von der Vorinstanz festgelegte Entscheidgebühr in der Höhe von Fr. 4'500.– sei auch unter dem Blickwinkel des

Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzips zu hoch. Der ganze Prozess habe nur zwei Verfügungen umfasst und es hätten insbesondere keine rechtlichen Abklärungen getätigt werden müssen.

4.3. Der Beschwerdeführerin ist beizupflichten, dass Gerichtsgebühren vor den Grundsätzen des öffentlichen Rechts über staatliche Abgaben standhalten müssen. Bei den Gerichtsgebühren handelt es sich um Kausalabgaben, die als solche dem Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzip genügen müssen. Nach dem Kostendeckungsprinzip sollen die Gesamteingänge den Gesamtaufwand für den betreffenden Verwaltungszweig nicht oder nur geringfügig überschreiten (BGE 126 I 180 Erw. 3a/aa mit Hinweisen; ADRIAN HUNGERBÜHLER, Grundsätze des Kausalabgabenrechts, in: ZBI 104/2003 S. 505 ff., 520 ff.). Das Äquivalenzprinzip verlangt in Konkretisierung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes insbesondere, dass eine Gebühr nicht in einem offensichtlichen Missverhältnis zum objektiven Wert der bezogenen Leistung stehen darf und sich in vernünftigen Grenzen bewegen muss. Nicht erforderlich ist, dass jede Gebühr die im jeweiligen Einzelfall entstandenen Kosten nicht übersteigt. Gerichte und Behörden dürfen dem Interesse des Abgabepflichtigen an der fraglichen Amtshandlung und mit Mass auch seinen finanziellen Verhältnissen bei der Gebührenfestsetzung Rechnung tragen. Eine gewisse Schematisierung ist zulässig. Insbesondere dürfen in gewichtigen Geschäften Gebühren erhoben werden, welche die entstandenen Kosten übersteigen, um die Verluste in kleineren Fällen auszugleichen. Der lediglich auf den Streitwert abgestützte Tarif für die Gerichtsgebühren kann sich bei einem sehr hohen Streitwert indes als zu starr erweisen und zu unverhältnismässigen Gebühren führen (BGE 132 II 47 Erw. 4.1; BGE 120 Ia 171 Erw. 2a und 4; HUNGERBÜHLER, a.a.O., S. 522f.).

4.4. Es ist demnach nicht notwendig, dass die Gebühr in jedem Fall genau dem Verwaltungsaufwand entspricht; sie soll nach sachlich vertretbaren Kriterien bemessen sein und nicht Unterscheidungen treffen, für die keine vernünftigen Gründe ersichtlich sind (BGE 130 III 228). Berücksichtigt man vorliegend den objektiven Wert der Leistung, kann zumindest nicht von einem offensichtlichen Missverhältnis gesprochen werden. Bei der Gerichtsgebühr darf der Streitwert eine mas-

sgebende Rolle spielen, wobei dem Gemeinwesen nicht verwehrt ist, mit den Gebühren für bedeutende Geschäfte den Ausfall in weniger bedeutsamen Fällen auszugleichen (BGE 130 III 228 f.; OGer ZH LF110118 vom 20. Januar 2012). Die Entscheidgebühr von Fr. 4'500.– liegt zwar eher im oberen Rahmen, hält aber auch vor dem Äquivalenzprinzip stand. Entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerin ist bei der Festlegung der Gebühr von der Vorinstanz überdies berücksichtigt worden, dass das Verfahren ohne Anspruchsprüfung erledigt werden konnte. So wurde die gemäss Gebührenverordnung aufgrund des Streitwerts und des summarischen Verfahrens bemessene Gebühr im Umfang von Fr. 5'175.– bis Fr. 7'763.– von der Vorinstanz infolge Verfahrenserledigung durch Rückzug der Beschwerde auf Fr. 4'500.– herabgesetzt.

4.5. Im Ergebnis ist festzuhalten, dass sich die Kostenbeschwerde als unbegründet erweist und daher abzuweisen ist.

5. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). In zweiter Instanz bestimmt sich die Gebühr nach Massgabe dessen, was vor der Rechtsmittelinstanz noch im Streit liegt (§ 12 Abs. 2 GebV OG). Die Beschwerdeführerin hat eine Reduktion der Entscheidgebühr von Fr. 4'500.– auf Fr. 900.– beantragt. Das ergibt einen Streitwert von Fr. 3'600.–. Die Gerichtskosten sind in Anwendung von §§ 4 Abs. 1, 8 Abs. 1 und 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 350.– festzusetzen und mit dem von der Beschwerdeführerin geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen. Mangels Umtrieben im Rechtsmittelverfahren ist dem Beschwerdegegner keine Entschädigung zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 350.– festgesetzt.

3. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens werden der Beschwerdeführerin auferlegt und mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
4. Dem Beschwerdegegner wird für das Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigung zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beschwerdegegner unter Beilage eines Doppels von act. 17, sowie – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an das Einzelgericht des Bezirksgerichts Meilen und die Obergerichtskasse, 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.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 3'600.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Graf

versandt am: