

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PF120037-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann und Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Bohli Roth.

Urteil vom 14. August 2012

in Sachen

A._____,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

gegen

Notariat des Kreises B._____,

Beschwerdegegnerin,

betreffend

Beschwerde gegen Erbenvertretung / Kostenvorschuss

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Horgen vom 28. Juni 2012 (EA120003)

Erwägungen:

1. Mit Eingabe vom 12. Juni 2012 beschwerte sich der Beschwerdeführer beim Einzelgericht des Bezirksgerichtes Horgen über die Erbenvertretung im Nachlass von C._____. In Aufhebung der Verfügung von D._____, Notar des Wahlkreises B._____, vom 31. Mai 2012 sei E._____ zu verbieten, in die Liegenschaft F._____ einzuziehen (act. 6/1). Am 28. Juni 2012 setzte die Vorinstanz dem Beschwerdeführer Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses in Höhe von Fr. 4'500.-- an. Für dessen Bemessung stellte sie auf das subjektive Streitinteresse des Beschwerdeführers ab, welches dem Wert des Wohnrechts bzw. dessen wirtschaftlichen Tragweite entspreche. E._____ müsse gemäss der Verfügung der Beschwerdegegnerin keinen Mietzins bezahlen, in einem früheren Verfahren habe der Beschwerdeführer der Nutzung der Liegenschaft aber einen monatlichen Wert von Fr. 500.-- beigemessen. In Anwendung von Art. 92 ZPO resultiere damit ein Streitwert von Fr. 120'000.--. Der Hinweis des Beschwerdeführers, die statistische Lebenserwartung eines 89-Jährigen (von E._____) betrage null, weshalb sich auch der Streitwert auf null belaufe, sei unbehelflich (act. 5).

2. Hiergegen erhebt der Beschwerdeführer rechtzeitig Beschwerde und beantragt, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben, und er sei von einem Kostenvorschuss zu befreien. Zur Begründung führt er im Wesentlichen an, sein subjektives Streitinteresse liege gerade nicht in der eigenen Nutzung der Liegenschaft. Im Umstand, dass er keinen solchen Antrag (mehr) gestellt habe und deshalb nur die Erbengemeinschaft ein subjektives Interesse an der Nutzung bzw. am Eingang eines Mietzinses habe und gerade die Vertreterin der Erbengemeinschaft (die Beschwerdegegnerin) diesen mit null eingesetzt habe, erhelle, dass sein subjektives Interesse null sei. Weiter verkenne die Vorinstanz, dass in der Schweiz äusserst wenige Personen 109 Jahre alt und Personen über 90 Jahre in den allerwenigsten Fällen in den eigenen vier Wänden wohnen würden. E._____ sei auf umfassende fremde Hilfe angewiesen, woraus hervorgehe, dass er sicher nicht mehr 20 Jahre in der Liegenschaft leben könne. Somit wäre höchstens der doppelte Betrag des Jahresmietzinses gerechtfertigt (act. 2).

3.a) Zu Recht ging die Vorinstanz davon aus, dass es sich bei der Beschwerde gegen die Erbenvertretung um eine vermögensrechtliche Streitigkeit handelt. Die Auseinandersetzung betrifft die Nutzung der Liegenschaft F._____ im Rahmen der Nachlassabwicklung und ist damit, auch wenn sie nicht unmittelbar Bestand oder Umfang von Erbanteilen anbelangt, vermögensrechtlicher Natur. Lautet das Rechtsbegehren nicht auf eine bestimmte Geldsumme, legt das Gericht den Streitwert durch eine pflichtgemässe Schätzung fest, sofern sich die Parteien darüber nicht einigen oder ihre Angaben offensichtlich unrichtig sind (Art. 91 Abs. 2 ZPO).

b) Die Vorinstanz mass der Nutzung der Liegenschaft, ausgehend von den Angaben des Beschwerdeführers in einem früheren Verfahren in der gleichen Sache, einen Wert von monatlich Fr. 500.-- zu (act. 5 S. 3). Dies mag minimal erscheinen, ist aber angesichts des Schimmelbefalls der Liegenschaft (act. 3/2) vertretbar. Der Beschwerdeführer stellt diesen Betrag denn auch nicht in Frage (act. 2 S. 3 f.). Die Tatsache, dass die Beschwerdegegnerin von E._____ keinen Mietzins verlangt und der Beschwerdeführer angeblich nicht (mehr) selbst einziehen will, bedeutet selbstredend nicht, dem Wohnrecht komme keine wirtschaftliche Tragweite zu. Ebenso wenig lässt der Umstand, dass die Liegenschaft aufgrund des Schimmelpilzes nicht fremdvermietet werden kann (act. 3/2), solche Rückschlüsse zu.

In der Folge ging die Vorinstanz von einer wiederkehrenden Nutzung mit ungewisser Dauer aus, was für die Bemessung des Streitwertes zur Anwendung von Art. 92 Abs. 2 ZPO führt. Dies ist an sich nicht zu beanstanden. Der Beschwerdeführer weist indes zu Recht auf das hohe Alter und den offenbar schlechten Gesundheitszustand von E._____ hin (act. 2 S. 4). Angesichts von dessen 89 Jahren und Pflegebedürftigkeit erscheint der zwanzigfache Betrag der einjährigen Nutzung, wie ihn die nämliche Regelung vorsieht und die Vorinstanz einsetzte, unangemessen, stellt doch das Erreichen des 109. Altersjahres in der Tat die grosse Ausnahme dar. Allerdings beträgt die statistische Lebenserwartung eines 89-Jährigen entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers auch nicht null. Im Gegenteil, die Chance, das E._____ das 90. Altersjahr überschreitet, ist un-

gleich höher als die Aussicht, dass ein 40-Jähriger 90 Jahre alt wird. Vorliegend drängt es sich deshalb auf, die statistische Lebenserwartung von E. _____ – entsprechend dem Vorgehen bei den Leibrenten (vgl. Peter Diggelmann, DIKE-Komm-ZPO, Art. 92 N 6) – in die Berechnung miteinzubeziehen. Ausgehend von einer mittleren Lebenserwartung von rund 4,5 Jahren (Stauffer/Schaetzle/Schaetzle, Barwerttafeln, 5. Aufl., Tafel 42) rechtfertigt es sich somit, den Streitwert auf Fr. 27'000.-- festzusetzen (Fr. 500.-- x 12 x 4,5). Die vom Beschwerdeführer in den Raum gestellte allfällige Handlungsunfähigkeit von E. _____ ist hingegen für die Bemessung des Streitwertes ohne Belang (act. 2 S. 4). Bei einem Streitwert von Fr. 27'000.-- resultiert in Anwendung von §§ 4 Abs. 1 und 8 Abs. 1 GebV eine mutmassliche Gerichtsgebühr von Fr. 1'800.--.

c) Anzumerken bleibt Folgendes: Sollte das Streitinteresse des Beschwerdeführers bzw. der Erbgemeinschaft in der sofortigen Verfügbarkeit der Liegenschaft liegen, würde der Streitwert wohl mindestens dem Wert der Liegenschaft und damit einem Vielfachen der obgenannten Fr. 27'000.-- entsprechen. Davon ist mangels entsprechender Anhaltspunkte in den Akten einstweilen nicht auszugehen. Die spätere Erhöhung des Vorschusses bleibt indessen vorbehalten. Käme man schliesslich mit dem Beschwerdeführer zum Schluss, der Streitwert belaufe sich auf null, so würde sich die grundsätzliche Frage nach dem rechtlichen Interesse des Beschwerdeführers an der Beschwerde – letzterer äussert sich nicht dazu - stellen. Im Verfahren betreffend Kostenvorschuss ist darauf aber nicht näher einzugehen, vielmehr wird sich gegebenenfalls die Vorinstanz damit auseinanderzusetzen haben.

4. Demzufolge ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen und der vom Beschwerdeführer für das erstinstanzliche Verfahren zu leistende Kostenvorschuss auf Fr. 1'800.-- herabzusetzen. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen. Die mittlerweile abgelaufene Frist zur Leistung des Kostenvorschusses ist dem Beschwerdeführer zu erstrecken.

5. Ist ein prozessleitender Entscheid angefochten, so folgt der Streitwert dem der Hauptsache. Bei der Festsetzung der Kosten- und Entschädigungsfolgen

ist jedoch angemessen zu berücksichtigen, dass nur ein Teilaspekt zu beurteilen ist (Peter Diggelmann, a.a.O., Art. 91 N. 7).

Hat keine Partei vollständig obsiegt, sind die Gerichtskosten gemäss Art. 106 Abs. 2 ZPO nach dem Ausgang des Verfahrens zu verteilen. Ausgangsgemäss wird der Beschwerdeführer zu 2/5 kostenpflichtig. Die verbleibenden 3/5 sind auf die Gerichtskasse zu nehmen, da der Beschwerdegegnerin, die im Beschwerdeverfahren nicht angehört wurde, keine Kosten auferlegt werden dürfen. Entsprechend kann die Beschwerdegegnerin auch nicht zur Leistung einer Prozessentschädigung an den Beschwerdeführer verpflichtet werden. Eine Entschädigung aus der Staatskasse ist ihm mangels gesetzlicher Grundlage nicht zuzusprechen (Adrian Urwyler, DIKE-Komm-ZPO, Art. 107 N 12 u.a. mit Verweis auf BGer 1B_211/2009). Ebenso wenig hat der Beschwerdeführer die Beschwerdegegnerin zu entschädigen, da dieser keine Umtriebe erwachsen sind.

Es wird erkannt:

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird der vom Einzelgericht des Bezirksgerichtes Horgen mit Verfügung vom 28. Juni 2012 auf Fr. 4'500.-- festgesetzte Kostenvorschuss auf Fr. 1'800.-- herabgesetzt. Die Frist zur Leistung des Vorschusses wird dem Beschwerdeführer bis zum Ablauf von 10 Tagen ab Zustellung dieses Urteils erstreckt. Diese Frist steht während der Gerichtsferien **nicht** still.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidegebühr wird auf Fr. 600.-- festgesetzt, zu 2/5 dem Beschwerdeführer auferlegt und im Übrigen auf die Gerichtskasse genommen.
3. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage von act. 2, sowie – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

5. 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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 27'000.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. S. Bohli Roth

versandt am: