

# ZH\_OBERGERICHT LF120075 vom 11. Dezember 2012

ZH Obergericht, 2012-12-11, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_LF120075](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LF120075)

FR: ZH\_OBERGERICHT LF120075 du 11 décembre 2012

IT: ZH\_OBERGERICHT LF120075 del 11 dicembre 2012

## Erwägungen

### E. 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 Erbschein (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 Erbvermittlung 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.

### E. 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 -

### E. 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 "Entscheidgebür" auf Fr. 2'151.-- (act. 15). Im Zusammenhang mit ihrer als Bei- lage eingereichten Aufstellung des Nachlassvermögens bzw. ihrer Berechnung der Entscheidgebür (act. 17/1) ist ihr Antrag - entgegen der offensichtlich irrüm- lichen Bezeichnung - dahingehend zu verstehen, dass sie die gesamten vor- instanzlichen 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 Ent- scheidgebür als "Grundgebür" und beantragt sinngemäss deren Reduktion auf Fr. 2'050.-- (act. 17/1). Die irrümliche Bezeichnung der Gebühren durch die Be- schwerdeführerin schadet nicht, da sich aus ihren gesamten Vorbringen, im Zu- sammenhang mit ihrer beigelegten Vermögensaufstellung (act. 17/1), der Sinn ih- res Antrags eindeutig ermitteln lässt.

#### **E. 4**

Als Folge ihrer Verwaltungsbefugnis über den Nachlass ist die Willensvollstre- ckerin 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 be- schwer (Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO; ZK ZPO-Zürcher, Art.59 N 12, 14; vgl. Art. 60 ZPO) und damit zur Beschwerdeführung legitimiert.

- 4 -

#### **E. 5**

a) Mit der Beschwerde gegen den Kostenentscheid können die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhal- tes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO; ZK ZPO-Jenny, Art. 110 N 3). Die Beschwerdeführerin rügt eine offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachver- haltes, nämlich, dass die Vorinstanz bei der Festsetzung der Entscheidgebür 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 An- wendung einer Pauschale von Fr. 1'800.-- sowie die Addition von 0,5 Promille des Nachlassvermögens durch die Vorinstanz zur Berechnung der Entscheidgebür (act. 15, 17/1). Vielmehr beantragt sie, die Entscheidgebür 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 aner- kannt ist (Art. 58 Abs. 1 ZPO). Entsprechend kann die Beschwerde der Be- schwerdeführerin 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 Gebür für die Testamentseröff- nung 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 kanto-

nale 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).

## **E. 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-

- 5 - 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

- 6 - 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).

## **E. 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:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.