Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5P.199/2003 /bmt

Urteil vom 12. August 2003
II. Zivilabteilung

Besetzung
Bundesrichter Raselli, Präsident,
Bundesrichterin Nordmann, Bundesrichter Meyer,
Gerichtsschreiber von Roten.

Parteien
W._____,
Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt Patrick Stutz, Bahnhofstrasse 42, 5401 Baden,

gegen

B._____,
Beschwerdegegner, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Ivo Zellweger, Stadtturmstrasse 19, Tagblatt-Hochhaus, 5401 Baden,
Obergericht des Kantons Aargau, 3. Zivilkammer, Obere Vorstadt 38, 5000 Aarau.

Gegenstand
Art. 9 BV (Willensvollstreckung),

Staatsrechtliche Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Aargau, 3. Zivilkammer, vom 10. März 2003.

Sachverhalt:
A.
W._____ ist Willensvollstrecker im Nachlass seines am 17. Juni 2001 verstorbenen Vaters. Da der Willensvollstrecker die zum Nachlass gehörigen Liegenschaften in X._____, Y._____ und Z._____ zu veräussern plante bzw. teilweise veräussert hatte, begehrte sein Bruder und Miterbe B._____ vor Gericht die Absetzung des Willensvollstreckers. Er begründete seinen Antrag damit, dass der Verkauf von Liegenschaften gegen erbvertragliche Teilungsvorschriften zu Gunsten von M._____ verstiessen, der Ehefrau des Erblassers und Mutter der Parteien. Diese steht unter Vertretungs- und Vermögensverwaltungsbeistandschaft. Beistand ist der Willensvollstrecker W._____, wobei wegen der Gefahr von Interessenkollisionen in der Erbschaftsangelegenheit eine Beiständin ad hoc ernannt wurde.
B.
Im Zusammenhang mit der Behandlung der Nachlassliegenschaften stellte das Obergericht (3. Zivilkammer) des Kantons Aargau als Beschwerdeinstanz verschiedene, teilweise erhebliche Pflichtverletzungen (E. 7 S. 24) fest und erteilte dem Willensvollstrecker dafür einen Verweis (Dispositiv-Ziffer 1/1a). Ferner ermahnte es den Willensvollstrecker in fünf Punkten. Die letzte Ermahnung lautet dahin:
die gesetzlichen Vorschriften bei der internen Zuweisung und externen Veräusserung von Nachlassgegenständen zu beachten sowie die erforderlichen Zustimmungen der Erben und die sich aus dem Vormundschaftsrecht ergebenden Genehmigungen vorab einzuholen (Dispositiv-Ziffer 1/1b).
Das Obergericht auferlegte die Gerichtskosten zu einem Viertel B._____ und zu drei Vierteln dem Willensvollstrecker und verpflichtete den Willensvollstrecker, B._____ die Hälfte von dessen Parteikosten zu bezahlen, alles jeweilen für das erstinstanzliche Verfahren (Dispositiv-Ziffer 1/4 und /5) und das Beschwerdeverfahren vor Obergericht (Dispositiv-Ziffern 2 und 3 des Urteils vom 10. März 2003).

C.
Mit staatsrechtlicher Beschwerde wegen Verletzung von Art. 9 BV (Schutz vor Willkür) beantragt der Willensvollstrecker dem Bundesgericht, die hiervor zitierte Ermahnung gemäss Ziffer 1/1b (fünftes Lemma) sowie das Urteil im Kostenpunkt aufzuheben. Die Sache sei zur Neubeurteilung im Kostenpunkt an das Obergericht zurückzuweisen. Es sind keine Vernehmlassungen eingeholt worden.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
In der Sache richtet sich die staatsrechtliche Beschwerde einzig gegen eine von fünf Ermahnungen, die das Obergericht als kantonal letztinstanzliche Instanz nebst einem Verweis gegenüber dem Willensvollstrecker ausgesprochen hat. In formeller Hinsicht ist zu prüfen, ob die angefochtene Ermahnung unter den Begriff der kantonalen Verfügung im Sinne von Art. 84 Abs. 1 OG fällt.
1.1 Nach Art. 84 Abs. 1 OG kann gegen kantonale Erlasse oder Verfügungen (Entscheide) beim Bundesgericht wegen Verletzung verfassungsmässiger Rechte staatsrechtliche Beschwerde geführt werden. Anfechtbar sind danach Hoheitsakte, die die Rechtsstellung des einzelnen Bürgers berühren, indem sie ihn verbindlich und erzwingbar zu einem Tun, Dulden oder Unterlassen verpflichten oder sonstwie seine Rechtsbeziehungen zum Staat verbindlich festlegen (BGE 128 I 167 E. 4 S. 170). Insbesondere Meinungsäusserungen, Mitteilungen, Empfehlungen und Orientierungen sind mangels Rechtsverbindlichkeit keine anfechtbaren Hoheitsakte (Urteil des Bundesgerichts 1P.315/1998 vom 7. Dezember 1998, E. 1d, in: Praxis 88/1999 Nr. 86 S. 481). Die Abgrenzung zwischen unverbindlicher Äusserung und Hoheitsakt ist oft heikel. So sind Verweise an sich unverbindliche Äusserungen des Missfallens einer Behörde, sie können aber mit staatsrechtlicher Beschwerde angefochten werden, wenn sie als Disziplinarmassnahme ausgestaltet sind. Verwarnungen, Mahnungen und die Androhung belastender Anordnungen sind anfechtbar, wenn sie notwendige Voraussetzung für spätere, schärfere Massnahmen bilden. Im Falle einer Belehrung, eines Verweises, einer Mahnung oder dergleichen gilt es zu prüfen, ob diesem Akt Sanktionscharakter zukommt; dies trifft dann zu, wenn er den Vorwurf rechtswidrigen Verhaltens in sich schliesst, dem Betreffenden nahelegt, dieses in Zukunft zu unterlassen, und objektiv eine Massregelung darstellt. Von Bedeutung ist sodann, inwiefern sich die früher verhängte Massnahme bei der Beurteilung in einem allfällig später eingeleiteten Disziplinarverfahren auswirken würde (BGE 125 I 119 E. 2a S. 121; ausführlich: Kälin, Das Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde, 2.A. Bern 1994, S. 129 f.).
1.2 Nach der herrschenden Lehre und vorab der Zürcher Behördenpraxis gilt neben dem Verweis auch die Ermahnung des Willensvollstreckers als Disziplinarmassregel (Karrer, Basler Kommentar, 2003, N. 102 zu Art. 518 und N. 30 zu Art. 595 ZGB; Breitschmid, Behördliche Aufsicht über den Willensvollstrecker, in: Willensvollstreckung, Bern 2001, S. 149 ff., S. 154; Künzle, Der Willensvollstrecker, Zürich 2000, S. 408 mit weiteren Praxisnachweisen in Anm. 386). Im Vergleich zur Abberufung des Willensvollstreckers sind Verweis und Ermahnung freilich ausgesprochen milde Disziplinarmassnahmen, an die unmittelbar keine weiteren Sanktionen anknüpfen und deren Wirksamkeit fraglich sein kann (vgl. Derrer, Die Aufsicht der zuständigen Behörde über den Willensvollstrecker und den Erbschaftsliquidator, Diss. Zürich 1985, S. 87 f.). Völlig bedeutungslos ist die Ermahnung jedoch nicht. Sie beruht regelmässig auf einer Schuldzuweisung, die mit einer autoritativen Forderung nach Besserung verbunden wird (z.B. aus dem Bereich des Eheschutzes: Bräm, Zürcher Kommentar, 1998, N. 24 zu Art. 172 ZGB), und auch im Bereich der Willensvollstreckung gilt als Grundregel des Sanktionssystems, dass Prävention vor Sanktion und mildere vor schärferer Anordnung geht (Breitschmid, a.a.O., S. 153). Nach diesem Prinzip der Stufenfolge von Massregeln kann die Ermahnung für eine spätere schärfere Disziplinierung gegebenenfalls bedeutsam sein. In seiner Rechtsprechung ist das Bundesgericht auch schon auf eine staatsrechtliche Beschwerde gegen den Entscheid eingetreten, der unter anderem eine Ermahnung des Willensvollstreckers betraf, und hat die dagegen erhobene Willkürrüge materiell geprüft (E. 1 und 7 des Urteils 5P.17/1992 vom 27. August 1992). Massgebend für die Qualifikation als Disziplinarmassregel sind alle Umstände des konkreten Einzelfalls.
1.3 Die gezeigten Grundsätze bedeuten im zu beurteilenden Fall, was folgt:

Das Obergericht hat insgesamt sechs Massnahmen getroffen, d.h. einen Verweis und fünf Ermahnungen. Neben dem Verweis für festgestellte Pflichtverletzungen in Ausübung des Willensvollstreckeramtes enthalten allenfalls zwei der fünf Ermahnungen implizit einen Vorwurf rechtswidrigen Verhaltens, und zwar die näher konkretisierten Ermahnungen, die Funktionen als Erbe, Willensvollstrecker und Vermögensverwalter nicht zu vermischen

und die erbvertraglichen Bestimmungen bei der Ausarbeitung eines Teilungsvorschlags einzuhalten. Diese drei Massnahmen hat der Beschwerdeführer nicht angefochten. Daneben sind die drei weiteren Ermahnungen wenig konkret und betreffen die Amtsführung, indem allgemein auf bestimmte Pflichten des Willensvollstreckers - Wünsche der Erben zu beachten und Informationspflichten nachzukommen - sowie auf die gesetzlichen Vorschriften, Zustimmungserfordernisse und Genehmigungsvorbehalte hingewiesen wird. Eigentlichen Sanktionscharakter haben diese drei Ermahnungen, von denen der Beschwerdeführer auch nur die letzte angefochten hat, nicht. Die Ermahnung, (inskünftig) die gesetzlichen Vorschriften zu beachten und erforderliche Zustimmungen bzw. Genehmigungen einzuholen, versteht sich nach dem Verweis für früher begangene
Pflichtverletzungen von selbst; sie erscheint deshalb als deklaratorischer Natur und hat insoweit als eigene Massnahme keine selbstständige Bedeutung. Dass sie sich allein in einem späteren Disziplinarverfahren für den Beschwerdeführer nachteilig auswirken könnte, lässt sich mit Blick auf die unangefochten gebliebenen und teilweise schärferen Massnahmen nicht sagen. Auf die staatsrechtliche Beschwerde kann mangels tauglichen Anfechtungsobjekts somit nicht eingetreten werden.

Daran ändert nichts, dass der Beschwerdeführer nach seinen Angaben nicht Amtsvormund ist, und als ebenso wenig entscheidend erscheint die Frage, ob die - unbestrittene und unbestreitbare - Angabe, dass die Mutter und Miterbin der Beschwerdeparteien unter Beistandschaft steht, ausdrücklich im erstinstanzlichen Entscheid oder bloss in der Erbgangsbescheinigung enthalten ist. Auch wenn dem Beschwerdeführer die Genehmigungserfordernisse aus dem Vormundschaftsrecht nicht bekannt gewesen sein sollten, muss er sich als Willensvollstrecker an die gesetzlichen Vorschriften halten und sich darüber - spätestens nach Annahme des Auftrages (Art. 517 Abs. 2 ZGB) - Aufschluss geben lassen. Es bleibt deshalb dabei, dass die Ermahnung, sich zukünftig an die gesetzlichen Vorschriften zu halten, keine mit staatsrechtlicher Beschwerde anfechtbare Verfügung darstellt.
2.
Die staatsrechtliche Beschwerde richtet sich formell auch gegen die Verlegung der Gerichts- und Parteikosten. Der Beschwerdeführer erhebt dagegen indessen keine Willkürrügen, sondern begründet die geforderte Neuverlegung der Prozesskosten lediglich mit der Gutheissung seines Beschwerdeantrags in der Sache. Da diesbezüglich die staatsrechtliche Beschwerde unzulässig ist, kann darauf auch im Kostenpunkt nicht eingetreten werden.
3.
Bei diesem Verfahrensausgang wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 156 Abs. 1 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Auf die staatsrechtliche Beschwerde wird nicht eingetreten.
2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 2'000.– wird dem Beschwerdeführer auferlegt.
3.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Aargau, 3. Zivilkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 12. August 2003
Im Namen der II. Zivilabteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: