

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF160045-O/U1

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Houweling-Wili

Urteil vom 8. Juni 2017

in Sachen

A._____,
Berufungsklägerin,

gegen

B._____ GmbH,
Willensvollstreckerin und Berufungsbeklagte,

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X._____,

betreffend
Willensvollstreckung / Rückweisung
(Kosten und Parteientschädigungen)

im Nachlass von C._____, geboren tt. Februar 1925, von ... ZH, gestorben
tt.mm.2014, wohnhaft gewesen in D._____,

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes s.V. des Bezirksgerichtes Dielsdorf
vom 3. März 2015 (EN150003)

Entscheidung der II. Zivilkammer des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 13. Juli
2015 (LF150005)

Rückweisungsentscheid des Schweiz. Bundesgerichtes vom 21. Juni 2016
(5A_635/2015)

Rückweisungsentscheid des Schweiz. Bundesgerichtes betreffend Kosten und Parteientschädigungen vom 6. April 2017 (5A_701/2016)

Erwägungen:

1. Das Einzelgericht s.V. des Bezirksgerichtes Dielsdorf hielt mit Urteil vom 3. März 2015 fest (act. 3/12 = act. 3/20), dass die B._____ GmbH, ... [Adresse], das Amt der (Ersatz-)Willensvollstreckerin angenommen hat (Dispositiv Ziffer 1), sie somit in der Nachlasssache von C._____ alleinige Willensvollstreckerin ist, und stellte dafür ein neues Willensvollstrecker-Zeugnis sowie einen abgeänderten Erbschein in Aussicht (Dispositiv Ziffer 2). Zudem ersuchte das Einzelgericht Dr. iur. E._____, die auf seinen Namen ausgestellten Willensvollstreckerzeugnisse dem Gericht zu retournieren (Dispositiv Ziffer 3), und setzte die Gerichtsgebühr zulasten des Nachlasses auf Fr. 500.-- fest (Dispositiv Ziffern 4 und 5).

Gegen dieses Urteil führte A._____ als gesetzliche Erbin von C._____ (nachfolgend Berufungsklägerin) mit Eingabe vom 17. März 2015 Berufung bei der Kammer (act. 3/21). In der Folge wurden die Akten der Vorinstanz beigezogen (act. 3/1-18) und es wurde der Berufungsklägerin Frist angesetzt, um für das Berufungsverfahren einen Kostenvorschuss in Höhe von Fr. 3'000.-- zu leisten (act. 3/24). Nachdem dieser Kostenvorschuss fristgerecht geleistet worden war (act. 3/26), wies die Kammer die Berufung mit Urteil vom 13. Juli 2015 ab, bestätigte das Urteil des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Dielsdorf vom 3. März 2015, setzte die zweitinstanzliche Entscheidgebühr auf Fr. 3'000.-- fest, auferlegte diese der Berufungsklägerin und bezog sie aus dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss (act. 3/27). Die II. zivilrechtliche Abteilung des Bundesgerichts hob mit Urteil vom 21. Juni 2016 in Gutheissung der von der Berufungsklägerin erhobenen Beschwerde in Zivilsachen dieses Urteil der Kammer auf und wies die Sache zu neuem Entscheid im Sinne der Erwägungen an die Kammer zurück (BGer Urteil 5A_635/2015 vom 21. Juni 2016 = act. 3/31 = act. 2). Zur Behandlung der Rückweisung wurde ein neues Verfahren eröffnet (Geschäfts-Nr. LF160045). Mit Urteil vom 15. August 2016 wies die Kammer die Berufung er-

neut ab, bestätigte das Urteil des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Dielsdorf vom 3. März 2015, setzte die zweitinstanzliche Entscheidgebühr auf Fr. 3'000.-- fest, auferlegte diese der Berufungsklägerin und bezog sie aus dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss (act. 7).

2. Das Bundesgericht hiess mit Urteil vom 6. April 2017 die dagegen erhobene Beschwerde der Berufungsklägerin teilweise gut, hob das Urteil der Kammer vom 15. August 2016 auf, stellte fest, dass die Berufungsbeklagte das Amt der (Ersatz-)Willensvollstreckerin nicht rechtswirksam angenommen hat, regelte die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens und wies die Sache zur Neuverteilung der Kosten und der Parteientschädigungen des vorangegangenen Verfahrens an die Kammer zurück (act. 13). Mit Verfügung der Kammer vom 11. Mai 2017 wurde der Berufungsbeklagten sodann Gelegenheit gegeben, sich zu den Kosten- und Entschädigungsfolgen des Berufungsverfahrens zu äussern (act. 15). Die Berufungsbeklagte nahm mit Eingabe vom 26. Mai 2017 innert Frist Stellung und beantragt, es seien die Gerichtskosten von Amtes wegen zu verlegen und es sei auf die Zusprechung einer Parteientschädigung zu verzichten, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (act. 19).

3.

3.1. Entscheidet die Berufungsinstanz neu, regelt sie gestützt auf Art. 318 Abs. 3 ZPO auch die Kosten- und Entschädigungsfolgen des erstinstanzlichen Verfahrens. Dies muss auch gelten, wenn die Berufungsinstanz – wie vorliegend – infolge einer Rückweisung durch das Bundesgericht lediglich die Kosten- und Entschädigungsfolgen dem Ausgang des bundesgerichtlichen Beschwerdeverfahrens anzupassen hat. Die zu treffende Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen betrifft das Berufungsverfahren wie auch das erstinstanzliche Verfahren.

3.2. Da es sich im vorliegenden Fall erstinstanzlich um eine nichtstreitige Erbschaftssache ohne Gegenpartei und mithin um ein Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit handelte (Art. 248 lit. e ZPO), ist unabhängig des Ausgangs des Berufungs- bzw. bundesgerichtlichen Beschwerdeverfahrens an der erstinstanzli-

chen Kostenverlegung festzuhalten. Auch eine Abänderung der erstinstanzlich festgesetzten Gerichtsgebühr drängt sich nicht auf. Demnach ist die erstinstanzliche Gerichtsgebühr von Fr. 500.-- zu Lasten des Nachlasses mit separater Rechnung von der gesetzlichen Erbin und Berufungsklägerin, A._____, zu beziehen.

3.3. Demgegenüber fand im Berufungsverfahren ein (streitiges) Zweiparteienverfahren statt (vgl. OGer ZH, LF140021 vom 24. Juni 2014; BGer 5P.212/2005 vom 22. August 2005). Ausgehend vom Rückweisungsentscheid des Bundesgerichts unterliegt die Berufungsbeklagte im Berufungsverfahren, womit die Prozesskosten des Berufungsverfahrens, bestehend aus den Gerichtskosten und der Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO), ihr aufzuerlegen sind (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

Die Entscheidgebühr im Kanton Zürich berechnet sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG), welche im Zivilprozess unter Berücksichtigung von Zeitaufwand und Schwierigkeit des Falles streitwertabhängige Gebühren vorsieht (§ 2 Abs. 1 lit. a, c und d GebV OG). Den Streitwert bestimmte die Kammer im Entscheid vom 15. August 2016 gestützt auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung für den vorliegenden Fall nach dem Anteil der klagenden Partei am Nachlass und schätzte diesen auf Fr. 200'000.--, weil das Ziel des Rechtsmittels der Berufungsklägerin die Vermeidung eines Absetzungsverfahrens gegen die B.____ GmbH gewesen sei, von welcher die Berufungsklägerin gestützt auf die bisherigen Handlungen von Dr. iur. E._____ offenbar eine Verschleppung des Verfahrens erwarte (act. 7 S. 9 f. und act. 3/24 S. 2). Daran ist entgegen den Ausführungen der Berufungsbeklagten in ihrer Stellungnahme vom 26. Mai 2017, wonach der Streitwert dem Anteil der Berufungsklägerin an den Kosten des Willensvollstreckermandates entspreche und ermessensweise auf Fr. 30'000.-- festzusetzen sei, festzuhalten. Damit besteht keine Veranlassung von der für das Berufungsverfahren ursprünglich festgesetzten Entscheidgebühr von Fr. 3'000.-- abzuweichen (§ 4, § 8 und § 12 GebV OG). Die Entscheidgebühr ist aus dem von der Berufungsklägerin geleisteten Kostenvorschuss zu beziehen, und die Berufungsbeklagte hat ihr diesen zu ersetzen (Art. 111 Abs. 2 ZPO). Eine Entschädigung an die Berufungsklägerin für eine berufsmässige Vertretung sowie eine Umtriebsentschädigung sind im obergerichtli-

chen Verfahren nicht geschuldet (Art. 95 Abs. 3 lit. b und c ZPO). Demgegenüber sind der Berufungsklägerin unter dem Titel der Parteientschädigung die notwendigen Auslagen zu ersetzen (Art. 95 Abs. 3 lit. a ZPO). Angesichts der rund 50 notwendigen Kopien plus Porti erscheint hierfür eine Pauschale von Fr. 100.-- als angemessen.

Es wird erkannt:

1. Die erstinstanzliche Gerichtsgebühr wird auf Fr. 500.-- festgesetzt. Sie wird zu Lasten des Nachlasses mit separater Rechnung von der gesetzlichen Erbin und Berufungsklägerin, A._____, bezogen.
2. Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren wird auf Fr. 3'000.-- festgesetzt, der Berufungsbeklagten auferlegt und aus dem von der Berufungsklägerin geleisteten Kostenvorschuss bezogen. Die Berufungsbeklagte wird verpflichtet, der Berufungsklägerin den geleisteten Vorschuss von Fr. 3'000.-- zu ersetzen.
3. Die Berufungsbeklagte wird verpflichtet, der Berufungsklägerin für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 100.-- zu bezahlen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Berufungsklägerin unter Beilage von act. 19, sowie – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an das Einzelgericht s.V. der Bezirksgerichtet Dielsdorf, 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 Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt mindestens Fr. 3'000.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Houweling-Wili

versandt am:
9. Juni 2017