

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RV200005-O/U

Mitwirkend: Oberrichter Dr. M. Kriech, Vorsitzender, Oberrichterin
Dr. L. Hunziker Schnider und Oberrichter lic. iur. M. Spahn
sowie Gerichtsschreiber MLaw H. Schinz

Urteil vom 19. August 2020

in Sachen

A. _____,

Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X1. _____ und / oder

Rechtsanwältin lic. iur. X2. _____,

gegen

B. _____,

Gesuchstellerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____,

betreffend **Anerkennung**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts Audienz am Bezirksgericht
Zürich vom 30. Oktober 2019 (EZ190026-L)**

Erwägungen:

1. Prozessgeschichte

1.1 Nachdem die Vorinstanz dem Akteneinsichtsgesuch der Beschwerdeführerin vom 14. Februar 2020 (Urk. 23) mit Schreiben vom 19. Februar 2020 (Urk. 24) entsprochen hatte, erhielt die Beschwerdeführerin Kenntnis vom Urteil des Einzelgerichts Audienz am Bezirksgericht Zürich vom 30. Oktober 2019, dessen Dispositiv wie folgt lautet (vgl. Urk. 20 = Urk. 27):

1. Der Beschluss des Zivilgerichts Thonburi, Thailand, vom 6. November 2018 (Schwarze Prozess-Nr. Phor1863/2561, Rote Prozess-Nr. Phor2212/2561) wird in der Schweiz anerkannt.
2. Die Entscheidungsbüher von Fr. 800.– wird der Gesuchstellerin auferlegt.
3. (Mitteilung).
4. (Rechtsmittel).

1.2 Gegen dieses Urteil erhob die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 28. Februar 2020 Beschwerde mit nachfolgendem Rechtsbegehren (Urk. 26 S. 2):

- "1. Das Urteil des Einzelgerichts des Bezirksgerichts Zürich vom 30. Oktober 2019 (Geschäfts-Nr. EZ190026-L/U) betreffend Anerkennung des Beschlusses des Zivilgerichts Thonburi, Thailand, vom 6. November 2018 (Schwarze Prozess-Nr. Phor1863/2561, Rote Prozess-Nr. Phor2212/2561) sei vollumfänglich aufzuheben;
2. Das Gesuch der Beschwerdegegnerin vom 19. Juni 2019 betreffend Anerkennung des Beschlusses des Zivilgerichts Thonburi, Thailand, vom 6. November 2018 (Schwarze Prozess-Nr. Phor1863/2561, Rote Prozess-Nr. Phor2212/2561) sei vollumfänglich abzuweisen bzw. der Beschluss des Zivilgerichts Thonburi, Thailand, vom 6. November 2018 (Schwarze Prozess-Nr. Phor1863/2561, Rote Prozess-Nr. Phor2212/2561) sei in der Schweiz nicht anzuerkennen;
3. *Eventualiter*: Es sei das Verfahren zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen;

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MWSt) zulasten der Beschwerdegegnerin."

In prozessualer Hinsicht ersuchte die Beschwerdeführerin um superprovisorische Erteilung der aufschiebenden Wirkung. Weiter beantragte sie, es sei die Gesuchstellerin und Beschwerdegegnerin (nachfolgend: Beschwerdegegnerin) anzuweisen, die vorinstanzlichen Einlegerakten der Beschwerdeinstanz einzureichen, und es sei der Beschwerdeführerin zwecks Gewährung des rechtlichen Gehörs Frist anzusetzen, um ihre Beschwerde zu ergänzen (Urk. 26 S. 2).

1.3 Nach Beizug der vorinstanzlichen Akten (inklusive Einlegerakten; Urk. 1-25) wurde der Beschwerde mit Verfügung vom 25. März 2020 superprovisorisch die aufschiebende Wirkung erteilt, die Beschwerdefrist in Bezug auf die von der Beschwerdegegnerin noch nicht eingesehenen vorinstanzlichen Einlegerakten (Urk. 3/2-6, Urk. 10/1-2, Urk. 13 sowie Urk. 19/1-6) wiederhergestellt und zugleich eine Frist von zehn Tagen angesetzt, der Beschwerdeführerin zur Einreichung einer ergänzenden Beschwerdeeingabe sowie zur Leistung eines Kostenvorschusses, der Beschwerdegegnerin zur Stellungnahme zum Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung (Urk. 32).

1.4 Mit Verfügung vom 25. Mai 2020 wurde der Beschwerde die aufschiebende Wirkung erteilt (Urk. 36), nachdem sowohl die Stellungnahme der Beschwerdegegnerin vom 31. März 2020 (Urk. 34) als auch die ergänzende Beschwerdeeingabe der Beschwerdeführerin vom 3. April 2020 (Urk. 35) fristgerecht erstattet und der Kostenvorschuss rechtzeitig geleistet worden war (Urk. 33). Auch die Beschwerdeantwort vom 29. Juni 2020 (Urk. 38) ging innert der mit Verfügung vom 16. Juni 2020 (Urk. 37) angesetzten Frist ein und wurde der Beschwerdeführerin mit Verfügung vom 2. Juli 2020 zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 42). Die Beschwerdegegnerin liess sich zur Stellungnahme der Beschwerdeführerin vom 17. Juli 2020 (Urk. 43) nicht mehr vernehmen, weshalb sich das Verfahren nunmehr als spruchreif erweist.

2. Prozessuales

2.1 Sofern ein Entscheid einen Eingriff in die Rechtsposition eines Dritten bewirkt, ist dieser Dritte zur Beschwerde legitimiert (Steiner, in: SSZR, Die Beschwerde nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2019, S. 151 f. und S. 157 mit weiteren Hinweisen). Für Vollstreckungsentscheide ist diese auf allgemein gültigen Grundsätzen basierende Beschwerdelegitimation in Art. 346 ZPO explizit vorgesehene. Die Anerkennung des Beschlusses des Zivilgerichts Thonburi, Thailand, vom 6. November 2018 (nachfolgend: thailändischer Entscheid), mit welchem die Beschwerdegegnerin als "administrator" des Nachlasses von C._____ (nachfolgend: Erblasser) eingesetzt wurde (Urk. 10/2), berührt die Rechte und Pflichten der Beschwerdeführerin unmittelbar, zumal sie von der Heimatbehörde des Erblassers als Willensvollstreckerin anerkannt wurde (Urk. 30/4) und die entsprechende Mandatsführung durch die Einsetzung eines "administrators" offenkundig zumindest erschwert wird. Die erforderliche materielle Beschwer liegt folglich vor und auch die weiteren Rechtsmittelvoraussetzungen sind erfüllt. Namentlich wurde die zehntägige Beschwerdefrist (Art. 321 Abs. 2 ZPO), welche mit der erstmaligen Kenntnisnahme vom angefochtenen Entscheid anlässlich der mit Schreiben der Vorinstanz vom 19. Februar 2020 gewährten Akteneinsicht (Urk. 24 und 30/3) zu laufen begann (Rohner/Lerch, DIKE-Komm-ZPO, Art. 346 N 8 mit weiteren Hinweisen), durch die Beschwerdeschrift vom 28. Februar 2020 (Urk. 26) gewahrt. Unter dem Vorbehalt einer rechtsgenügenden Begründung (dazu nachstehende Erwägung) ist demzufolge auf die Beschwerde einzutreten.

2.2 Mit der Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Die Beschwerde führende Partei hat (im Sinne einer Eintretensvoraussetzung) im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet, und dessen Fehlerhaftigkeit konkret aufzuzeigen. Was nicht beanstandet wird, braucht grundsätzlich nicht geprüft zu werden und hat entsprechend Bestand (zum Ganzen: BK ZPO-Sterchi, Art. 321 N 17 ff.).

2.3 Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren grundsätzlich ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO).

Eine Ausnahme von diesem strikten Novenverbot ist allerdings dann vorzusehen, wenn sich eine Partei vor erster Instanz unverschuldet nicht zum Streitgegenstand äussern konnte. Entgegen dem Wortlaut von Art. 326 Abs. 1 ZPO und in kongruenter Auslegung von Art. 326 Abs. 1 ZPO und Art. 99 Abs. 1 BGG (vgl. BGE 139 III 466 E. 3.4 und BGE 136 II 359 E. 1.3) sind unter diesen Umständen neue Tatsachen und Beweismittel im kantonalen Beschwerdeverfahren zuzulassen (*OGer ZH RE160011 vom 10. November 2016, E. I. 6.2.2*; Steiner, a.a.O., S. 283, je mit weiteren Hinweisen).

3. Standpunkt der Beschwerdeführerin

Die Beschwerdeführerin macht geltend, ihr am tt. mm. 2017 verstorbener Bruder, C._____, habe seinen Nachlass mit Testament vom 23. Juli 2004 dem schweizerischen Heimatrecht unterstellt und sie als Willensvollstreckerin eingesetzt. Entsprechend sei ihr am 20. August 2018 von der für die Testamentseröffnung zuständigen Heimatbehörde, der Einwohnerdirektion D._____, ein Willensvollstreckerzeugnis ausgestellt worden (Urk. 26 S. 3 und S. 5). Die testamentarisch verfügte Heimatzuständigkeit gemäss Art. 87 Abs. 2 IPRG stehe der Anerkennung des thailändischen Entscheids entgegen. Für eine konkurrierende Tätigkeit einer ausländischen Nachlassverwalterin bestehe nebst der eingesetzten Willensvollstreckerin kein Raum. Die Nichtberücksichtigung dieses Umstands stelle eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts dar (Urk. 26 S. 3 und S. 5 ff.). Die Vorinstanz habe zudem das Recht unrichtig angewandt, indem sie die indirekte Zuständigkeit der thailändischen Behörde fälschlicherweise bejaht habe (Urk. 26 S. 7 f.). Der thailändische Entscheid sei folglich im angefochtenen Urteil zu Unrecht anerkannt worden, was sie gestützt auf ihr Akteneinsichtsgesuch vom 14. Februar 2020 erfahren habe (Urk. 26 S. 3).

4. Materielle Beurteilung

4.1 Gemäss Art. 25 lit. a IPRG in Verbindung mit Art. 26 lit. a IPRG bedingt die Anerkennung eines ausländischen Entscheids in der Schweiz primär eine gesetzlich vorgesehene indirekte Zuständigkeit. In vorliegendem Kontext gilt es zu berücksichtigen, dass die in Art. 96 Abs. 1 lit. a IPRG vorgesehene ausländische

Wohnsitzzuständigkeit entfällt, soweit ein Schweizer Bürger mit letztem Wohnsitz im Ausland entsprechend Art. 87 Abs. 2 IPRG seinen gesamten Nachlass durch letztwillige Verfügung dem schweizerischen Recht unterstellt hat (ZK-Künzle, Art. 87 IPRG N 28 und Art. 96 IPRG N 20; BSK IPRG-Schnyder/Liatowitsch, Art. 96 N 8; CHK-Göksu, IPRG 87 N 11 und IPRG 96 N 8).

4.2 Eine *professio iuris*, wie sie der Erblasser in seinem Testament vom 23. Juli 2004 (Urk. 30/5) getroffen hat, hat nach dem Gesagten – unter Vorbehalt von Art. 86 Abs. 2 IPRG (ausländische Sitzzuständigkeit) – Ausschliesslichkeitscharakter und steht folglich der Anerkennung einer konkurrierenden Zuständigkeit am letzten ausländischen Wohnsitz entgegen. Dies scheint auch die Beschwerdegegnerin anzuerkennen, zumal sich ihrer Ansicht nach sowohl das thailändische als auch vorliegendes Verfahren als obsolet erwiesen hätten, wäre sie früher über das Testament informiert worden (Urk. 38 S. 4, S. 6 und S. 11).

4.3 Entgegen der Ansicht der Beschwerdegegnerin lässt die der Beschwerdeführerin angelastete Kommunikationsverweigerung deren Berufung auf die vom Erblasser letztwillig verfügte Zuständigkeitsordnung nicht als treuwidrig erscheinen (Urk. 38 S. 3 f. und S. 7). Allfällige von der Beschwerdeführerin in ihrer Funktion als Willensvollstreckerin begangene Verfehlungen (vgl. Urk. 38 S. 4) können vorliegend genauso wenig Verfahrensgegenstand sein wie die Gültigkeit des Testaments (Urk. 38 S. 5). Weiter vermag ein allfälliges Fehlverhalten der Beschwerdeführerin auch keine Auswirkungen auf die Anerkennungsvoraussetzungen der Art. 25 ff. IPRG zu zeitigen (vgl. Urk. 38 S. 7 f.) und auch die Gründe für die Ernennung der Beschwerdegegnerin als Nachlassverwalterin (vgl. Urk. 38 S. 6) sind vorliegend in Zusammenhang mit der internationalen Zuständigkeit letztlich belanglos. Schliesslich sind die Ausführungen der Beschwerdegegnerin, welche auf die Kompetenzen eines Willensvollstreckers und allfällige Parallelzuständigkeiten abzielen (Urk. 38 S. 9 f.), bereits deshalb nicht weiterführend, da der thailändische Entscheid mangels indirekter Zuständigkeit als nicht anerkennungsfähig zu qualifizieren ist (Anderslautendes ist auch der zitierten Literatur nicht zu entnehmen: Künzle, Internationale Nachlässe: Tätigkeit ausländischer Vollstrecker in der Schweiz, S. 302 f. [abrufbar unter:

https://www.kendris.com/sites/default/files/taetigkeit_auslaendischer_vollstrecker_in_der_schweiz_de.pdf]; Berther, Die internationale Erbschaftsverwaltung bei schweizerisch-deutschen, -österreichischen und -englischen Erbfällen, 2001, S. 256 ff.). Ebenso muss nach dem Gesagten auf die Vereinbarkeit des thailändischen Entscheids mit dem schweizerischen Ordre public nicht weiter eingegangen werden (vgl. Urk. 38 S. 8 f.).

4.4 Im Lichte der gemachten Erwägungen erscheint die Beschwerde als begründet und ist folglich gutzuheissen. Dementsprechend ist das angefochtene Urteil aufzuheben und das Gesuch der Beschwerdegegnerin um Anerkennung des thailändischen Entscheids abzuweisen.

5. Kosten- und Entschädigungsfolgen

5.1 Die Parteien beantragen jeweils eine Kostenliquidation zulasten der Gegenseite (Urk. 26 S. 2, Urk. 38 S. 2 und S. 11 sowie Urk. 43 S. 6). Nach dem vorstehend Erörterten unterliegt die Beschwerdegegnerin in vorliegendem Verfahren vollumfänglich, weshalb sie gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO zur Tragung der Prozesskosten zu verpflichten ist. Eine abweichende Kostenliquidation erscheint auch im Lichte von Art. 107 Abs. 1 lit. f ZPO nicht angezeigt, namentlich da die Beschwerdegegnerin nicht substantiiert bestreitet, von der Beschwerdeführerin bereits am 11. September 2019 über das Testament und ihr Willensvollstreckermandat informiert worden zu sein (vgl. Urk. 26 S. 6) und sie belegtermassen spätestens mit Email vom 17. September 2019 hiervon Kenntnis erhielt (Urk. 30/9). Die Beschwerdegegnerin ist mithin bereits aus diesem Grund zumindest überwiegend als Verursacherin der Prozesskosten zu identifizieren. An der erstinstanzlichen Kostenaufgabe zu Lasten der Beschwerdegegnerin ist folglich festzuhalten und ihr sind auch die zweitinstanzlichen Kosten aufzuerlegen.

5.2 Angesichts der Höhe des Nachlasses (vgl. Urk. 41/3) und der hinter dem Prozess stehenden finanziellen Interessen der Parteien (vgl. BGE 135 III 578 E. 6.5; BGer 5A_395/2010 vom 22. Oktober 2010, E. 1.2.3) ist von einem Fr. 30'000.– übersteigenden Streitwert auszugehen. Die der Beschwerdegegnerin aufzuerlegende Entscheidgebühr für das Beschwerdeverfahren ist in Anwendung

von § 4 Abs. 1 und 2, § 8 Abs. 1 sowie § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG und unter Berücksichtigung des Äquivalenzprinzips auf Fr. 4'000.– festzusetzen.

5.3 Die Beschwerdegegnerin ist zufolge ihres Unterliegens zudem zu verpflichten, der Beschwerdeführerin für das zweitinstanzliche Verfahren eine in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2, § 9, § 12 Abs. 3 sowie § 13 Abs. 1 AnwGebV festzulegende Parteientschädigung von Fr. 5'000.–, zuzüglich 7.7 % Mehrwertsteuer, mithin Fr. 5'385.– zu bezahlen.

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird Dispositiv-Ziffer 1 des Urteils des Einzelgerichts Audienz am Bezirksgericht Zürich vom 30. Oktober 2019 aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

"1. Das Gesuch um Anerkennung des Beschlusses des Zivilgerichts Thonburi, Thailand, vom 6. November 2018 (Schwarze Prozess-Nr. Phor1863/2561, Rote Prozess-Nr. Phor2212/2561) wird abgewiesen."

2. Das erstinstanzliche Kostendispositiv (Dispositiv-Ziffer 2) wird bestätigt.

3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 4'000.– festgesetzt.

4. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Beschwerdegegnerin auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. Im Mehrbetrag stellt die Obergerichtskasse Rechnung.

Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, der Beschwerdeführerin den geleisteten Kostenvorschuss im Umfang von Fr. 1'500.– zu ersetzen.

5. Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, der Beschwerdeführerin für das Beschwerdeverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 5'385.– zu bezahlen.

6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

7. 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 übersteigt Fr. 30'000.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 19. August 2020

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

MLaw H. Schinz

versandt am:
mc