

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS140199-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichterin
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Ge-
richtsschreiberin lic. iur. K. Graf

Beschluss und Urteil vom 17. November 2014

in Sachen

A. _____,

Schuldner, Einsprecher und Beschwerdeführer,

gegen

B. _____,

Gläubigerin, Einsprache- und Beschwerdegegnerin,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

betreffend

Einsprache gegen Arrestbefehl

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes s.V. des Bezirksgerichtes
Dielsdorf vom 21. Juli 2014 (EQ140002)

Erwägungen:

I.

1. Am 25. Oktober 2013 erliess das Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirksgerichts Dielsdorf gestützt auf Art. 271 Abs. 1 Ziff. 5 SchKG einen Arrestbefehl über Fr. 568'400.65 gegen den Schuldner, Einsprecher und Beschwerdeführer (nachfolgend Beschwerdeführer) bezüglich sämtlicher Vermögenswerte eines auf den Namen des Beschwerdeführers lautenden Kontos bei der Raiffeisenbank C._____ [Ortschaft]. Als Forderungsurkunde verwies der Arrestbefehl auf einen Eheschutzentscheid des Bezirksgerichts Bülach vom 8. April 2003. Bei der geltend gemachten Arrestforderung handelte es sich um geschuldete Unterhaltsbeiträge (act. 5 im Verfahren Geschäfts-Nr. EQ130016).

2. Mit Eingabe vom 6. November 2013 (act. 1 im Verfahren Geschäfts-Nr. EQ130021) erhob der Beschwerdeführer Einsprache gegen den Arrestbefehl. In der Folge wurde der Gläubigerin, Einsprache- und Beschwerdegegnerin (nachfolgend Beschwerdegegnerin) mit Verfügung vom 8. November 2013 Frist angesetzt, um zur Arresteinsprache Stellung zu nehmen (act. 5 im Verfahren Geschäfts-Nr. EQ130021). Nach bewilligtem Fristerstreckungsgesuch reichte die Beschwerdegegnerin mit Eingabe vom 28. November 2013 ihre Stellungnahme samt Beilagen ein (act. 6 und 7 im Verfahren Geschäfts-Nr. EQ130021), woraufhin ein Sachentscheid des Bezirksgerichts Dielsdorf erging (act. 9 im Verfahren Geschäfts-Nr. EQ130021).

3. Dagegen erhob der Beschwerdeführer Beschwerde an das Obergericht des Kantons Zürich (act. 10/10-19 im Verfahren Geschäfts-Nr. PS140001). Mit Beschluss vom 19. Februar 2014 hiess das Obergericht die Beschwerde gut, hob den angefochtenen Entscheid auf und wies den Prozess zur Ergänzung des Verfahrens (im Besonderen: Gewährung des rechtlichen Gehörs) und zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurück (act.11).

4. Mit Verfügung vom 9. Mai 2014 im Verfahren EQ140002 wurde dem Beschwerdeführer Frist angesetzt, um zur Eingabe der Beschwerdegegnerin vom 28. November 2013 Stellung zu nehmen (act. 12). Der Beschwerdeführer nahm mit Eingabe vom 28. Mai 2014 Stellung und reichte hierzu mehrere Beilagen ein (act. 13-15/9). Die Beschwerdegegnerin nahm am 23. Juni 2014 wiederum Stellung zur Eingabe des Beschwerdeführers (act. 16-18/5), worauf auch diese dem Beschwerdeführer zugestellt wurde. Mit Urteil des Einzelgerichts des Bezirksgerichts Dielsdorf vom 21. Juli 2014 wurde die Einsprache gegen den Arrestbefehl vom 25. Oktober 2013 im Verfahren EQ130016 abgewiesen (act. 19 [= act. 21] Dispositivziffer 1), der Arrestbefehl vom 25. Oktober 2013 im Verfahren EQ130016 im Umfang von Fr. 100'000.– bestätigt (Dispositivziffer 2), die Spruchgebühr im Umfang von Fr. 500.– dem Beschwerdeführer auferlegt (Dispositivziffern 3 und 4) sowie der Beschwerdegegnerin eine Parteientschädigung von Fr. 4'400.– zugesprochen (Dispositivziffer 5).

5. Dagegen richtet sich die vom Beschwerdeführer mit Eingabe vom 15. August 2014 (vgl. act. 19 S. 14) bei der Kammer fristgerecht erhobene Beschwerde (act. 22). Er stellt darin folgende Anträge (act. 22 S. 2):

- " 1. Die Einsprache gegen den Arrestbefehl vom 25. Oktober 2013 im Verfahren EQ130016 sei gutzuheissen.
2. Der Arrestbefehl vom 25. Oktober 2013 im Verfahren EQ13006 sei unverzüglich aufzuheben.
3. Die Verfahrenskosten sind der Einsprachegegnerin aufzuerlegen.
4. Die Einsprachegegnerin hat dem Einsprecher eine Entschädigung von Fr. 1'000.- zu bezahlen.
5. Evtl. ist dem Einsprecher die unentgeltliche Rechtsprechung zuzusprechen.
Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Einsprachegegnerin."

Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1-19). Von der Einholung einer Beschwerdeantwort und einer Vernehmlassung der Vorinstanz wurde abgesehen (Art. 322 und 324 ZPO). Die Sache ist spruchreif.

II.

1. Der Beschwerdeführer bringt im Wesentlichen vor, die Beschwerdegegnerin habe die Prosequierungsfrist nicht eingehalten, da sie das Rechtsöffnungsbegehren erst am 23. Januar 2014 gestellt habe, obwohl die Verfügung vom 2. Dezember 2013 am 6. Dezember 2013 an die Parteien versandt worden sei. Diese Säumnis habe zur Folge, dass der Arrest dahinfalle. Das Betreibungsamt Regensdorf habe am 11. November 2013 (Betreibung Nr. ...) einen Zahlungsbefehl erlassen, der ihm am 13. November 2013 zugestellt worden sei. Mit Schreiben vom 21. November 2013 habe er Rechtsvorschlag erhoben. Daraufhin habe die Beschwerdegegnerin beim Bezirksgericht Dielsdorf mit Eingabe vom 23. Januar 2014 ein Rechtsöffnungsbegehren gestellt; mit Urteil vom 21. März 2014 sei definitive Rechtsöffnung erteilt worden. Dagegen habe er beim Obergericht des Kantons Zürich Beschwerde erhoben.

Ein Gläubiger müsse innert 10 Tagen ab Arrestbewilligung eine Klage oder eine Betreibung für die Forderung einreichen. Erhebe der Schuldner Rechtsvorschlag, so müsse der Gläubiger wiederum innert 10 Tagen Rechtsöffnung verlangen oder eine Anerkennungsklage einreichen. Die Fristen nach Art. 279 SchKG würden theoretisch stillstehen, solange ein Einspracheverfahren laufe. Da der Schuldner für die Einreichung seiner Einsprachen ebenso lange Zeit habe wie der Gläubiger für die Arrestprosequierung, bleibe dem Gläubiger nichts anderes übrig, als seine Schritte in der Prosequierung vorsorglich jeweils ebenfalls 10 Tage nach Zustellung von Entscheiden und Urteilen einzuleiten, ansonsten die Fristen verpasst würden. Die Beschwerdegegnerin habe sich nicht darauf stützen dürfen, dass gegen die Verfügung des Bezirksgerichts Dielsdorf vom 2. Dezember 2013 Beschwerde erhoben werde. Dieser Umstand sei der Beschwerdegegnerin erst mit Verfügung des Obergerichts des Kantons Zürich vom 13. Januar 2014 angezeigt worden. Somit habe die Beschwerdegegnerin mit ihrem Rechtsöffnungsbegehren vom 23. Januar 2014 die 10-tägige Frist nicht eingehalten.

Der Beschwerdeführer beanstandet im Weiteren die Kostenaufgabe des angefochtenen Entscheids. Er verstehe nicht, wie er die Spruchgebühr und Partei-

entschädigung bezahlen könne, wenn ihm doch gleichzeitig im Rahmen des Arrestverfahrens seine Vermögenswerte verarrestiert worden seien. Deshalb müsse ihm die unentgeltliche Rechtspflege gewährt werden (act. 22 S. 3 ff.).

2. Wie der Beschwerdeführer zu Recht ausführt, fällt der Arrest als provisorische Sicherungsmassnahme dahin, wenn er nicht innert Frist prosequiert (weiterverfolgt) wird. Die Prosequierung kann durch Klageerhebung und anschliessende Betreibung oder direkt durch Betreibung erfolgen. Die Prosequierungsfrist beträgt 10 Tage. Während eines Einspracheverfahrens und bei Weiterziehung des Einspracheentscheids werden die Fristen für die Prosequierung suspendiert. Diese Suspendierung entbindet den Gläubiger faktisch jedoch nicht vom Vollzug des ersten Schrittes der Prosequierung, da Prosequierungs- und Einsprachefrist identisch sind. Der Gläubiger muss deshalb, um nichts zu versäumen, die Betreibung einleiten oder eine andere Prosequierungshandlung vornehmen, noch bevor er weiss, ob der Schuldner Einsprache erheben wird (Art. 279 SchKG, BSK SchKG II-REISER, 2. Aufl., Art. 279 N 1 f. m.w.H.).

3. Der Beschwerdeführer erhob mit Eingabe vom 6. November 2013 (Datum Poststempel 7. November 2013) Einsprache gegen den Arrestbefehl vom 25. Oktober 2013 und leitete damit das Einspracheverfahren ein (vgl. act. 1 im Verfahren Geschäfts-Nr. EQ130021).

Der Beschwerdegegnerin wurde die Arresturkunde vom 29. Oktober 2013 am 31. Oktober 2013 zugestellt, wodurch die Prosequierungsfrist von 10 Tagen zur Einleitung einer Betreibung nach Art. 279 Abs. 1 SchKG zu laufen begann. In der Folge wurde denn auch vom Betreibungsamt der entsprechende Zahlungsbefehl am Montag, 11. November 2013, aus- und dem Einsprecher am 13. November 2013 zugestellt (act. 18/2 und 18/3). Wie die Vorinstanz zutreffend ausführte, hat die Beschwerdegegnerin damit den ersten Schritt der Prosequierung – die Einleitung der Betreibung innert zehn Tagen nach Zustellung der Arresturkunde – fristgerecht vollzogen und war nicht säumig (act. 21 S. 9, Art. 279 Abs. 1 SchKG). Sie hatte auch keine weiteren Fristen zu beachten, da die Fristen während dem vom Beschwerdeführer anhängig gemachten Einspracheverfahren (seit 7. November 2013) still standen (Art. 279 Abs. 5 Ziff. 1 SchKG).

4. Die Beschwerde des Beschwerdeführers erweist sich damit als unbegründet, weshalb sie abzuweisen ist.

5. Ausgangsgemäss wird der Beschwerdeführer für das Beschwerdeverfahren kostenpflichtig. Die Gerichtskosten berechnen sich in betriebsrechtlichen Summarsachen nach den Bestimmungen der GebV SchKG (vgl. BGE 139 III 195 E. 4.2.2), welche streitwertabhängige Gebühren vorsieht. Bei einem Streitwert in der Höhe von Fr. 10'000.– bis Fr. 100'000.– beträgt die Gebühr Fr. 60.– bis Fr. 500.– (Art. 48 GebV SchKG). Das obere Gericht, an das eine betriebsrechtliche Summarsache weitergezogen wird, kann für seinen Entscheid eine Gebühr erheben, die höchstens das Anderthalbfache der für die Vorinstanz zulässigen Gebühr beträgt (Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG). Der Streitwert bestimmt sich nach dem Wert der Arrestforderung. Vorliegend ist von nunmehr Fr. 100'000.– auszugehen (act. 21 S. 4), weshalb die Spruchgebühr auf Fr. 700.– festzusetzen ist. Mangels Umtrieben ist der Beschwerdegegnerin für das Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen.

6. Der Beschwerdeführer stellt ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (vgl. act. 2 S. 2 Rechtsbegehren Ziff. 5). Nach Art. 117 ZPO hat eine Partei Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie die erforderlichen Mittel zur Begleichung der Prozesskosten neben dem notwendigen Lebensunterhalt für sich und die Familie nicht aufbringen kann und zugleich ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Als aussichtslos gelten Rechtsbegehren, deren Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Durch das Kriterium der fehlenden Aussichtslosigkeit soll verhindert werden, dass eine Partei einen Prozess auf Staatskosten führt, den eine vermögende Person auf eigene Kosten vernünftigerweise nicht einleiten würde. Die Prozesschancen sind in vorläufiger und summarischer Prüfung der Sach- und Rechtslage aufgrund des Aktenstandes zu beurteilen und abzuschätzen. Ob ein Begehren aussichtslos erscheint, beurteilt sich aufgrund der Verhältnisse im Zeitpunkt der Gesuchstellung (ZK ZPO-EMMEL, 2. Aufl., N 4 zu Art. 117 ZPO). Für das Rechtsmittelverfahren ist die unentgeltliche Rechtspflege neu zu beantragen (vgl. Art. 119 Abs. 5 ZPO).

Im Verfahren über die unentgeltliche Rechtspflege gilt ein durch die umfassende Mitwirkungsobliegenheit der gesuchstellenden Partei eingeschränkter Untersuchungsgrundsatz. Der Gesuchsteller hat seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse darzulegen. Bestehen noch Unsicherheiten oder Unklarheiten, so sind diese zu klären. Das Gericht hat zu diesem Zweck der Partei eine Frist zur Ergänzung anzusetzen oder den Sachverhalt selber festzustellen (BGer 4A_114/2013 E. 4.3.1.).

Der Beschwerdeführer hat sein Gesuch weder hinreichend begründet noch entsprechende Belege eingereicht. Dennoch kann vorliegend darauf verzichtet werden, ihm eine Nachfrist zur umfassenden Darlegung seiner Einkommens- und Vermögensverhältnisse anzusetzen. Denn auch wenn die Mittellosigkeit des Beschwerdeführers zu bejahen wäre, ist – den vorstehenden Erwägungen folgend – sein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wegen Aussichtslosigkeit abzuweisen.

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.
2. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung gemäss nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 700.– festgesetzt und dem Beschwerdeführer auferlegt.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien (an die Beschwerdegegnerin unter Beilag einer Kopie von act. 22) und – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein, und an die Obergerichtskasse.
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 Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 100'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Graf

versandt am: