

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS170050-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein und Oberrichter Dr. P. Higi
sowie Gerichtsschreiber MLaw P. Klaus

Urteil vom 18. April 2017

in Sachen

A._____,

Gesuchsgegner, Einsprecher und Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X1._____

und / oder Rechtsanwältin MLaw X2._____

gegen

B._____ **Association,**

Gesuchstellerin, Einsprache- und Beschwerdegegnerin,

vertreten durch Fürsprecher Dr. Y1._____

und / oder Rechtsanwältin Dr. iur. Y2._____

betreffend

Arresteinsprache / Kosten- und Entschädigungsfolgen

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes Audienz des Bezirksgerichtes Zürich vom 14. Februar 2017 (EQ170021)

Erwägungen:

I.

1. Auf entsprechendes Ersuchen der Gesuchstellerin, Einsprache- und Beschwerdegegnerin (fortan Beschwerdegegnerin, act. 1) legte das Bezirksgericht Zürich, Einzelgericht Audienz (fortan Vorinstanz) am 9. Januar 2017 für eine Forderung von Fr. 582'242.16.– (zzgl. Zins) Arrest auf sämtliche Vermögenswerte des Gesuchsgegners, Einsprechers und Beschwerdeführers (fortan Beschwerdeführer) bei der UBS Switzerland AG bzw. bei der UBS AG (act. 5 = act. 24/3-4). Mit Eingabe vom 30. Januar 2017 erhob dieser Einsprache gegen die Arrestlegung (act. 7 = act. 24/5). Nachdem die Vorinstanz dem Beschwerdeführer Frist zur vollständigen Begründung der Einsprache angesetzt hatte (act. 12), zog sie dieser am 13. Februar 2017 wieder zurück (act. 15 = act. 24/7). Die Vorinstanz schrieb das Verfahren in der Folge mit Verfügung vom 14. Februar 2017 ab, auflegte dem Beschwerdeführer eine Spruchgebühr von Fr. 1'000.– und verpflichtete ihn zugleich, der Beschwerdegegnerin eine Parteientschädigung von Fr. 5'200.– zu bezahlen (act. 16 = act. 20 = act. 22).

2. Gegen die Verfügung vom 14. Februar 2017 erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 24. Februar 2017 rechtzeitig und mit folgenden Rechtsbegehren Kostenbeschwerde nach Art. 110 ZPO (act. 17b i.V.m. act. 21):

- "1. Es seien die Ziffern 2 und 3 des Dispositivs der Verfügung der Vorinstanz vom 14. Februar 2017 aufzuheben und es sei dem Beschwerdeführer eine Spruchgebühr von maximal Fr. 585.– aufzuerlegen und es sei der Beschwerdeführer von der Pflicht zur Bezahlung einer Parteientschädigung im vorinstanzlichen Verfahren zu befreien.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich Mehrwertsteuer) zu Lasten des Beschwerdegegners."

3. Die Kammer zog die vorinstanzlichen Akten bei (act. 1-18), wies das prozessuale Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der aufschiebenden Wirkung (act. 21 S. 2) mit Verfügung vom 1. März 2017 ab, setzte dem Beschwerdeführer Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses von Fr. 1'000.– und

delegierte die weitere Prozessleitung (act. 25 S. 4). Nach fristgerechtem Eingang des Kostenvorschusses (act. 26 f.), setzte die Kammer der Beschwerdegegnerin Frist zur Beschwerdeantwort (act. 28), welche fristgerecht am 22. März 2017 einging (act. 30). Die Sache ist spruchreif.

4. In prozessualer Hinsicht und in Nachachtung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur Informationsobliegenheit bei Änderung des Spruchkörpers (vgl. zuletzt BGer, 4A_430/2016 vom 7. Februar 2017, E. 2.1 m.w.H.) ist noch zu bemerken, dass die Kammer mit Verfügung vom 1. März 2017 die weitere Prozessleitung an Ersatzoberrichter lic. iur. H. Meister delegierte (act. 25 S. 4, Dispositivziffer 3). Ersatzoberrichter lic. iur. H. Meister ist infolge eines Funktionswechsels indes nicht mehr vollamtlich auf der Kammer tätig, weshalb neu Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein im Spruchkörper mitwirkt.

II.

Die Vorinstanz hielt in der angefochtenen Verfügung zu den Kosten- und Entschädigungsfolgen fest, dass der Beschwerdeführer aufgrund seiner Rückzugserklärung kostenpflichtig werde (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Ferner sei er zu verpflichten, der Beschwerdegegnerin eine Parteientschädigung zu bezahlen (§§ 4 und 9 AnwGebV OG). Bei der Festsetzung ihrer Höhe sei insbesondere zu berücksichtigen, dass der Beschwerdegegnerin im einseitigen Arrestbewilligungsverfahren noch keine Parteientschädigung zugesprochen worden sei. Andererseits sei dem Umstand Rechnung zu tragen, dass sie im Einspracheverfahren nicht angehört worden sei (act. 20 S. 3 f.). Der Beschwerdeführer führt dagegen in seiner Eingabe vom 24. Februar 2017 im Wesentlichen an, dass die Spruchgebühr des vorinstanzlichen Entscheids von Fr. 1'000.– gestützt auf den Streitwert von Fr. 582'242.16 und dem gesetzlichen Gebührenrahmen (Fr. 70 – Fr. 1'000) verhältnismässig und angemessen auf Fr. 585.– zu kürzen sei (act. 21 S. 5). Weiter rechtfertige es sich nicht, der Beschwerdegegnerin eine Parteientschädigung von Fr. 5'200.– zuzusprechen. Sie habe im Einspracheverfahren überhaupt keinen Aufwand gehabt, der zu entschädigen wäre. Weiter sei der Beschwerdegegnerin

der im Zusammenhang mit der Arrestlegung entstandene Aufwand unabhängig von der Einsprache entstanden. Dafür schulde der Beschwerdeführer keine Entschädigung (act. 21 S. 5 f.). Die Beschwerdegegnerin verzichtete in der eingeholten Beschwerdeantwort ihrerseits darauf, eigene Anträge zu stellen. Sie weist einzig darauf hin, dass der Beschwerdeführer beide relevanten Verfahren – gemeint ist die Arresteinsprache und die vorliegende Kostenbeschwerde – und alle sich daraus ergebenden Umstände selbst verursacht habe. Die Beschwerdegegnerin erklärt weiter, dass sie den Entscheid der Kammer unabhängig von dessen Ausgang akzeptieren werde (act. 30 S. 2).

III.

1. Anfechtungsobjekt im vorliegenden Beschwerdeverfahren bildet ein bezirksgerichtlicher Kostenentscheid in Arrestsachen. Mit dem Arrest nach Art. 271 ff. SchKG werden auf Antrag eines gefährdeten Gläubigers Vermögenswerte eines Schuldners im Hinblick auf eine spätere Zwangsvollstreckung provisorisch mit betriebsrechtlichem Beschlag belegt, wenn bestimmte Voraussetzungen (vgl. insbes. Art. 272 SchKG) erfüllt sind (statt vieler: BSK SchKG I-Stoffel, 2. Aufl. 2010, Art. 271 N 1). Er wird zunächst vom Gericht auf einseitiges Gesuch des Gläubigers und ohne Anhörung des Schuldners bewilligt (Art. 272 SchKG; sog. Arrestbewilligung; vgl. auch BGE 133 III 589, E. 1 m.w.H.). Wer durch die Arrestlegung in seinen Rechten betroffen ist, kann darauf innert zehn Tagen beim Gericht Einsprache erheben (Art. 278 Abs. 1 SchKG; sog. Einspracheverfahren). Auf diese Weise wird den Betroffenen nachträglich das rechtliche Gehör in einem kontradiktorischen Verfahren gewährt (Art. 278 Abs. 2 SchKG; BSK SchKG II-Stoffel, a.a.O., Art. 271 N 5), um so einen abschliessenden Entscheid über die Arrestbewilligung zu erhalten. Die Arrestbewilligung und ein allfällig daran anschliessendes Einspracheverfahren (inkl. Rechtsmittelverfahren nach Art. 278 Abs. 3 SchKG) werden vorliegend unter dem Begriff des Arrestbewilligungsverfahrens zusammengefasst (dieselbe Begrifflichkeit bei KuKo SchKG-Meier-Dieterle, 2. Aufl. 2014, Vor Art. 271-274 N 3 m.w.H.).

2. Arrestbewilligung und -einsprache erfolgen im summarischen Verfahren (Art. 251 lit. a ZPO; vgl. insbes. BGE 138 III 232, E. 4.1.1 sowie BGE 139 III 195, E 4.2). Nach ständiger Rechtsprechung stellt der Arrest eine vorsorgliche Massnahme mit reiner Sicherungsfunktion dar (BGE 133 III 589, E. 1 m.w.H.; 135 III 589, E. 1.2 sowie insbes. ZR 105/2006 Nr. 18, S. 87 mit zahlreichen Hinweisen). Da er bei Vorliegen der notwendigen Voraussetzungen ohne vorgängige Anhörung des Schuldners bewilligt wird, gleicht die Arrestbewilligung einer superprovisorischen Massnahme gemäss Art. 265 ZPO (vgl. ausdrücklich BGer, 5A_508/2012 vom 20. August 2012, E. 3.1 = Pra 102 [2013] Nr. 56). Ebenso ähnelt das Einspracheverfahren einer vorsorglichen Massnahmeverhandlung nach der ZPO (Art. 265 Abs. 2 ZPO). Die Ähnlichkeit zu den vorsorglichen Massnahmen nach der ZPO ändert jedoch nichts daran, dass Arrestbewilligung und -einsprache spezifische Verfahren des SchKG mit entsprechenden Eigenheiten sind (BGE 138 III 636, E. 4.3.2 = Pra 102 [2013] Nr. 38). So unterscheiden sie sich vom Vorgehen bei superprovisorischen Massnahmen nach Art. 265 ZPO etwa dadurch, dass es nicht automatisch (Art. 265 Abs. 2 ZPO), sondern nur auf entsprechendes Verlangen mit einer Einsprache (Art. 278 SchKG) zur Anhörung der gegnerischen Partei kommt. Auf die vorliegend gegenständlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen hat dies unmittelbare Auswirkungen, wie zu zeigen ist.

3.

3.1. Wohl erscheint das Einspracheverfahren als unselbständiger Teil des Arrestbewilligungsverfahrens (KuKo SchKG-Meier-Dieterle, a.a.O., Art. 278 N 9 m.w.H.), da es eine Einsprache ohne zuvor bewilligten Arrest nicht geben kann (vgl. Ziff. III./1 f.). Das heisst jedoch nicht, dass es sich dabei nach dem Gesetz um keine eigenständige Verfahren handelt, für die jeweils separate Kosten anfallen (vgl. Ziff. III./1 f.). Gerade weil das Einspracheverfahren nicht zwingend erfolgen muss und dessen Einleitung in der Disposition des Arrestschuldners liegt, sind rechtslogisch zwei eigene Verfahrensabschnitte zu unterscheiden. Davon geht auch die Vorinstanz zutreffend aus, legte sie doch für die Arrestbewilligung (Verfahrens-Nr. EQ170002-L) als auch für das Einspracheverfahren (Verfahrens-Nr. EQ170021-L) formell unabhängige Verfahren an und erhob in beiden je eine

Gebühr von Fr. 1'000.– (act. 5 S. 7 sowie act. 20 S. 4). Unabhängig vom Aufwand, den die Vorinstanz für die superprovisorische Arrestbewilligung hatte, ist die Gebühr im Einspracheverfahren damit separat zu bemessen.

3.2. Da es sich um gerichtliche Entscheide in betriebsrechtlichen Summarsachen handelt, richten sich die Gerichtskosten im Arrestbewilligungsverfahren nach der Gebührenverordnung zum SchKG (Art. 251 ZPO i.V.m. Art. 48 i.V.m. Art. 61 GebV SchKG; BGE 139 III 195, E. 4.2). Die Spruchgebühren sind als *streitwertabhängige Rahmengebühren* ausgestaltet (Komm. GebV SchKG-Eugster, Art. 48 N 4 m.w.H.). Bei einem Streitwert von über Fr. 100'000.– bis Fr. 1'000'000.– beträgt die Gebühr Fr. 70.– bis Fr. 1'000.– (Art. 48 GebV SchKG). Der Beschwerdeführer geht in Übereinstimmung mit der langjährigen zürcherischen Praxis, wonach für die Bestimmung des Streitwerts in erster Linie die durch den Arrest gesicherte Forderung und nicht der Schätzwert des Arrestobjektes massgebend ist (ZR 84/1985 Nr. 44, S. 109; siehe ferner ausführlich BGE 139 III 195, E. 4.3 m.w.H.), zutreffend und gestützt auf den bewilligten Forderungsumfang des Arrestbefehls (act. 5 S. 7; act. 24/4 S. 2) von einem Streitwert von Fr. 582'142.16 (Fr. 571'635.71 + Fr. 10'606.45) aus (act. 21 S. 5).

3.3. Die Vorinstanz setzte die Gebühr ohne nähere Begründung maximal bei Fr. 1'000.– fest (act. 20 S. 3 f.). Der Beschwerdeführer verlangt, die Spruchgebühr auf Fr. 585.– herabzusetzen, da sie sich an der gesetzlichen Spannweite bemesse (act. 21 S. 5). Tatsächlich wäre die Spruchgebühr auf Fr. 585.– zu veranschlagen, würde sie streng mathematisch nach dem Streitwert von Fr. 582'142.16 im Verhältnis zum anwendbaren Kostenrahmen (Fr. 70 – Fr. 1'000) berechnet. Dafür spricht etwa der Wortlaut von Art. 48 GebV SchKG, der als einziges Bemessungskriterium den Streitwert nennt. Wäre die rein mathematische Berechnungsformel aber allein massgebend, müsste die Mindestgebühr für Streitwerte unter Fr. 100'000.– bei höchstens Fr. 69.– und für diejenigen über Fr. 1'000'000.– bei mindestens Fr. 1'001.– liegen. Beides trifft nach Art. 48 GebV SchKG jedoch nicht zu. Auch die Lehre (Komm. GebV SchKG-Eugster, Art. 48 N 1 sowie N 4 m.w.H.) und Rechtsprechung (vgl. insbes. BGE 130 III 225, E. 2.5 a.E.) gehen davon aus, dass sich die Spruchgebühr nicht bloss rechnerisch, sondern auch aus dem Kos-

tendeckungs- und Äquivalenzprinzip ergebe. Art. 48 GebV SchKG ist somit dahingehend zu verstehen, dass der Streitwert den jeweiligen Gebührenrahmen lediglich eröffnet und sich die definitive Spruchgebühr danach in diesem Rahmen bewegen kann. Davon scheint auch der Beschwerdeführer auszugehen, verweist er doch darauf, dass die Gebühr "verhältnismässig und angemessen" zu sein hat (act. 21 S. 5).

3.4. Die Vorinstanz hielt sich mit der verfügten Maximalgebühr von Fr. 1'000.– (act. 20) an den Gebührenrahmen von Art. 48 GebV SchKG. Der Beschwerdeführer rügt nicht, dass das Kostendeckungsprinzip (vgl. zum Begriff statt vieler: BGE 126 I 180, E. 3a/aa m.w.H.) verletzt worden wäre; er hält die Gebühr indes für unverhältnismässig (act. 21 S. 5). Das angesprochene Äquivalenzprinzip verlangt in Konkretisierung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes insbesondere, dass eine Gebühr nicht in einem offensichtlichen Missverhältnis zum objektiven Wert der bezogenen Leistung stehen darf und sich in vernünftigen Grenzen bewegen muss (BGE 139 III 334, E. 3.2.4 m.w.H.; 132 II 47, E. 4.1; 126 I 180, E. 3a/bb m.w.H.; für Gerichtsgebühren im Speziellen: BGE 120 Ia 171, E. 2a). Der Wert der Leistung bemisst sich nach dem wirtschaftlichen Nutzen, den sie dem Pflichtigen bringt, oder nach dem Kostenaufwand der konkreten Inanspruchnahme im Verhältnis zum gesamten Aufwand des betreffenden Verwaltungszweigs, wobei auch schematische Massstäbe angelegt werden dürfen (BGE 109 Ib 308, E. 5b; 118 Ib 349, E. 5; 120 Ia 171, E. 2a und insbes. BGE 139 III 334, E. 3.2.4 mit zahlreichen Hinweisen).

3.5. Wohl hat die Kammer als Beschwerdeinstanz in rechtlicher Hinsicht freie Kognition (Art. 320 lit. a ZPO). Ebenso wie das Bundesgericht greift das Obergericht aber in pflichtgemäss ergangene Ermessensentscheide, zu denen Entscheide über die Höhe der Gerichtsgebühren gehören, nur mit Zurückhaltung und nicht ohne Not ein (BGer, 4A_680/2011 vom 2. Dezember 2011, E. 2 m.w.H.; BGE 139 III 334, E. 3.2.5; OGer ZH, PC150066 vom 8. Januar 2016, E. IV./5 oder RU160063 vom 25. Oktober 2016, E. IV./7 m.w.H.; siehe ferner Diggelmann, in: DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 91 N 24 m.w.H.). So ist u.a. dann einzugreifen, wenn sich die Ermessensentscheide als offensichtlich unbillig und damit als

in stossender Weise ungerecht erweisen (BGE 130 III 213, E. 3.1; 129 III 380, E. 2, je mit Hinweisen).

3.6. Im Einspracheverfahren – darauf verweist der Beschwerdeführer zutreffend (act. 21 S. 5) – war der Aufwand der Vorinstanz bescheiden: Der Beschwerdeführer zog seine Einsprache vom 30. Januar 2017 (act. 7) bereits zwei Wochen später wieder zurück (act. 15). In der Zwischenzeit holte die Vorinstanz mit Schreiben vom 31. Januar 2017 einzig eine Kopie der Arresturkunde mit den urkundlichen Zustellnachweisen ein (act. 10 f.), setzte dem Beschwerdeführer am 2. Februar 2017 eine kurze Frist zur vollständigen Begründung der Einsprache (act. 12) und schrieb das Verfahren nach Eingang des Rückzugs mit besagter Verfügung vom 14. Februar 2017 ab (act. 20). Auch wenn dem Beschwerdeführer eine Maximalgebühr von Fr. 1'000.– gemessen an diesem Aufwand als hoch erscheinen mag, so ist nicht zu übergehen, dass der Streitwert von Fr. 582'142.16 auch bei Verfahrensabschreibungen ein massgebliches Bemessungskriterium bildet (BGE 139 III 334, E. 3.2.4) und in seiner Höhe alles andere als unerheblich ist. Die vorinstanzliche Gebühr ist gerade auch angesichts des moderaten Kostenrahmens in Art. 48 GebV SchKG – eine nach § 2 Abs. 1 lit. a i.V.m § 4 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 8 Abs. 1 und § 10 Abs. 1 GebV OG bemessene Gebühr könnte mitunter erheblich höher ausfallen – nicht zu beanstanden. Obwohl am obersten Limit des möglichen Kostenrahmens, erscheint die erhobene Spruchgebühr jedenfalls noch nicht als offensichtlich unbillig bzw. stossend ungerecht (vgl. für einen solchen Fall BGE 139 III 334, E. 3.2.5: Fr. 12'000.– für einen Nichteintretensentscheid wegen Nichtleistung des Kostenvorschusses). Die Vorinstanz hat das ihr zustehende Ermessen nicht unsachgemäss ausgeübt - und es besteht kein Anlass, in ihren Ermessensentscheid einzugreifen. Die Beschwerde ist in diesem Punkt abzuweisen.

4.

4.1. Der Beschwerdeführer rügt sodann, dass ihm zugunsten der Beschwerdegegnerin eine Parteientschädigung von Fr. 5'200.– auferlegt wurde (act. 21 S. 5 f.). Die Vorinstanz erwog dazu, dass eine Parteientschädigung geschuldet sei. Dabei sei zu berücksichtigen, dass der Beschwerdegegnerin in der Arrestbewilligung einerseits noch keine Parteientschädigung zugesprochen und sie anderer-

seits im Einspracheverfahren nicht angehört worden sei (act. 20 S. 3 f.; vgl. auch Ziff. II.). Die bundesrechtliche Vorgabe für die Parteienschädigung in betriebsrechtlichen Summarsachen (Art. 62 Abs. 1 SchKG) wurde mit Inkrafttreten der ZPO aufgehoben (AS 2010 3053 ff., S. 3056). Seit dem 1. Januar 2011 spricht das Gericht deshalb die Parteienschädigung an die obsiegende Partei (Art. 106 ZPO) gemäss Art. 105 Abs. 2 i.V.m. Art. 96 ZPO i.V.m. AnwGebV zu (BGE 193 III 195, E. 4.3 m.w.H.; vgl. auch BSK SchKG I-Staehelin, 2. Aufl. 2010, Art. 84 N 74 m.w.H.).

4.2. Der Beschwerdeführer weist zutreffend darauf hin, dass sich die Beschwerdegegnerin im Einspracheverfahren nicht äusserte und von der Vorinstanz dazu auch nicht aufgefordert worden war (act. 20 S. 5). Damit entstand ihr im Einspracheverfahren kein Aufwand, den der Beschwerdeführer zu entschädigen hätte (statt vieler: OGer ZH, PF170001 vom 9. Januar 2017, E. 4). Zentrale Frage ist damit vorliegend, ob ein im Einspracheverfahren unterliegender Arrestschuldner verpflichtet werden kann, der Arrestgläubigerin für ihre Aufwendungen in der Arrestbewilligung eine Parteienschädigung zu bezahlen (act. 20 S. 3 f.). Aus den gleichen Überlegungen wie zuvor bei den Spruchgebühren (vgl. Ziff. III./3.1) ist die Frage zu verneinen. Arrestbewilligung und Einspracheverfahren sind – obwohl teilweise voneinander abhängig und den (super-)provisorischen Massnahmen nach Art. 261 ff. ZPO ähnlich – als separate Verfahren des SchKG mit jeweils eigener Kosten- und Entschädigungsfolge zu betrachten. Eine prozessübergreifende "Quersubventionierung" der Parteienschädigung ist unzulässig.

4.3. Dieses Ergebnis erweist sich auch als richtig, wenn man bedenkt, dass es sich bei der Arrestbewilligung nicht um einen kontradiktorischen Prozess zwischen zwei Parteien, sondern um eine behördliche Mitwirkung bei der Beschlagnahme von Vermögenswerten auf einseitigen Parteiantrag handelt (vgl. Ziff. III./1 m.w.H.; siehe ferner Artho von Gunten, Die Arresteinsprache, Zürich 2001, S. 124 m.w.H.). Der Arrestschuldner hat keinen Einfluss auf die superprovisorische Arrestbewilligung (vgl. Ziff. III./1) – von dieser Möglichkeit kann die Arrestgläubigerin (bei gegebenen Voraussetzungen) nach eigenem Gutdünken Gebrauch machen. Ein Arrestbewilligungsverfahren ist nicht zwingend durchzuführen, um eine Forde-

zung prozessual durchzusetzen. Das Gericht hat das Bewilligungsverfahren ohne Zutun des Arrestschuldners durchzuführen und das Vorliegen der Voraussetzungen nach Art. 271 f. SchKG zu prüfen. Der Arrestschuldner kann insbesondere auch nicht bewirken, dass der superprovisorische Teil bspw. durch Anerkennung oder Verzicht auf Anfechtung vermieden oder abgekürzt wird. Er ist nach dem Gesetz in das Bewilligungsverfahren nicht involviert. Dies widerspräche im Übrigen auch dem Sinn der Arrestbewilligung, da der sichernde Pfandbeschluss den Arrestschuldner überraschen soll (vgl. zuletzt etwa OGer ZH, PS170053 vom 6. März 2017, E. 3.2).

4.4. Die Arrestbewilligung dient weiter stets und einzig den Interessen der Arrestgläubigerin, die die Vollstreckung ihrer (meist erst behaupteten und noch nicht prosequierten) Forderung sicherstellen will. Eine Forderung liesse sich auch ohne Arrest prozessual durchsetzen. Es wäre unbillig und widerspräche den Besonderheiten des Arrestbewilligungsverfahrens (vgl. Ziff. III./1 f. sowie 3.1), müsste der Arrestschuldner für (einen erheblichen) Aufwand der Arrestgläubigerin in der Arrestbewilligung, der letztlich nur ihr zu Gute kommt, "bezahlen" (vgl. zu dieser Problematik ganz ähnlich – allerdings zur vorsorglichen Beweisführung nach Art. 158 ZPO – BGE 140 III 30, E. 3.4 i.V.m. E. 3.6). Anders verhält es sich freilich im zweiseitigen Einspracheverfahren, das der Arrestschuldner auslöst. Muss sich die Arrestgläubigerin im Anschluss zur Einsprache äussern und obsiegt sie (d.h. wird die Arrestbewilligung bestätigt), hat ihr der Arrestschuldner selbstverständlich ihre Aufwendungen im Einspracheverfahren zu entschädigen – nicht aber diejenigen in der Arrestbewilligung.

4.5. Das führt dazu, dass die Arrestgläubigerin einerseits die Gerichtskosten der Arrestbewilligung – wie vorliegend (act. 5 S. 7) – zu tragen hat. Andererseits hat sie auch die dafür gemachten Aufwendungen selbst zu tragen. Sie kann sie nicht durch eine Parteientschädigung im Einspracheverfahren auf den Arrestschuldner abwälzen (gl. M. Artho von Gunten, a.a.O., S. 124). Es wäre schliesslich auch eigenartig, hinge die Möglichkeit, die Kosten der Arrestbewilligung dem in der Einsprache unterliegenden Arrestschuldner aufzubürden, einzig davon ab, ob sich dieser zu einer Einsprache entschliesst oder nicht. Der Beschwerdeführer

bringt daher zu Recht vor, dass er nicht zur Bezahlung einer Parteientschädigung von Fr. 5'200.– zugunsten der Beschwerdeführerin verpflichtet werden durfte (act. 21 S. 5 f.). Die Beschwerde ist in diesem Punkt gutzuheissen. Dispositivziffer 3 der angefochtenen Verfügung ist ersatzlos aufzuheben.

IV.

Auch wenn die Beschwerde nur teilweise gutzuheissen ist, obsiegt der Beschwerdeführer vorliegend dennoch massgeblich. Das geringfügige Unterliegen bei der Festsetzung der Gerichtsgebühr tritt angesichts der wirtschaftlichen Bedeutung des Streites über die Parteientschädigung in den Hintergrund und ist für die Kostenregelung nicht von Bedeutung (siehe auch BSK ZPO-Rüegg, 2. Aufl. 2013, Art. 106 N 3 m.w.H.). Bei diesem Ausgang des Verfahrens würde deshalb grundsätzlich die Beschwerdegegnerin kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Da sie sich indes mit dem vorinstanzlichen Entscheid nicht identifizierte (act. 30; vgl. auch Ziff. II.), kann sie nicht als unterliegend betrachtet werden (BGE 139 III 475, E. 2.3 m.w.H.; 138 III 471, E. 7). Das Verfahren vor der Kammer und die entsprechenden Gerichts- und Parteikosten sind die Folge des teilweise unzutreffenden Entscheids der Vorinstanz, den diese von Amtes wegen gefällt hat. Die Gerichts- und Parteikosten im vorinstanzlichen Einspracheverfahren sind nicht von den Parteien veranlasst worden. Umständehalber sind für das Beschwerdeverfahren daher keine Gerichtskosten zu erheben. Ebenso sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird Dispositiv-Ziffer 3 der Verfügung des Bezirksgerichts Zürich, Einzelgericht Audienz, vom 14. Februar 2017 aufgehoben.
2. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.
3. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beschwerdeführer unter Beilage eines Doppels von act. 30, sowie an das Bezirksgericht Zürich, Einzelgericht Audienz, je gegen Empfangsschein.

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

6. 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 Fr. 5'615.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

MLaw P. Klaus

versandt am: