

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS210089-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichter Dr. M. Sarbach sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Bohli Roth

Beschluss vom 30. September 2021

in Sachen

A. _____,

Gesuchsgegnerin, Einsprecherin und Beschwerdeführerin

gegen

Stadt Zürich,

Gesuchstellerin, Einsprachegegnerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Amt für Zusatzleistungen zur AHV/IV der Stadt Zürich,

betreffend **Arresteinsprache**

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes Audienz des Bezirksgerichtes Zürich vom 17. März 2020 (EQ190187)

Erwägungen:

1. Mit Begehren vom 18. Januar 2018 ersuchte die Stadt Zürich, vertreten durch das Amt für Zusatzleistungen (fortan Beschwerdegegnerin) bei der Vorinstanz, es sei ihr zu Lasten von A._____ (fortan Beschwerdeführerin) für eine Rückforderung von Fr. 42'686.– nebst Zins zu 5 % seit 6. Juli 2017 zuzüglich Kosten ein Arrest für diverse Vermögenswerte bei der Zürcher Kantonalbank zu bewilligen. Die Vorinstanz gab dem Begehren mit Urteil vom 19. Januar 2018 statt (act. 5 S. 1 f.). Hiergegen erhob die Beschwerdeführerin am 19. August 2019 Einsprache bei der Vorinstanz mit dem Antrag, der Arrestbefehl sei aufzuheben (act. 6/13). Mit Schreiben vom 20. Januar 2020 teilte das Betreibungsamt Zürich 1 der Zürcher Kantonalbank und mit Orientierungskopie der Vorinstanz mit, dass die Beschwerdeführerin um Auszahlung der Arrestforderung an die Beschwerdegegnerin gebeten habe. Entsprechend ersuchte das Betreibungsamt die Zürcher Kantonalbank um Überweisung von Fr. 50'168.15 und erklärte, dass das Verfahren nach Eingang der Zahlung erledigt sei und allfällig danach noch vom Arrest erfasste Vermögenswerte freigegeben werden könnten (act. 6/32). Am 25. Februar 2020 orientierte die Beschwerdegegnerin die Vorinstanz darüber, dass die Zahlung habe verbucht werden können und sie somit keine offene Forderung mehr habe (act. 6/33). Da damit das Rechtsschutzinteresse an einer Sicherung der Arrestforderung entfallen sei, schrieb die Vorinstanz das Verfahren mit Verfügung vom 17. März 2020 als gegenstandslos ab (act. 5).

2. Gegen den Entscheid vom 17. März 2020 erhob die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 14. Mai 2021, zur Post gegeben am 15. Mai 2021, Beschwerde. Sie führt im Wesentlichen aus, sie habe die Arresteinsprache nicht aufheben lassen, sondern die Angelegenheit endlich zu einem Abschluss bringen wollen. Ihr Vater sei bereits im Dezember 2013 verstorben und sie habe bis November 2016 in Zürich gewohnt. Deshalb verstehe sie nicht, weshalb das Amt für Zusatzleistungen seine Forderung nicht geltend gemacht habe, als sie noch in Zürich gemeldet gewesen sei. Sie sei davon ausgegangen, dass diese Forderung von Amtes wegen überprüft würde, was aber nicht der Fall gewesen sei. Nun würde sie gerne erfahren, wofür die Zahlungen des Amtes für Zusatzleistungen

erfolgt seien und weshalb das von der Vormundschaftsbehörde verwaltete Vermögen nicht ausgereicht habe (act. 3).

3.a) Gemäss ihrer Arresteinsprache vom 19. August 2019 an die Vorinstanz war die Beschwerdeführerin damals an der B.____-strasse ... in ... C.____, Deutschland, wohnhaft (act. 6/13). Mit Verfügung vom 18. September 2019 setzte ihr die Vorinstanz unter anderem gemäss Art. 140 ZPO Frist zur Bezeichnung eines Zustellungsdomizils in der Schweiz an mit der Androhung, dass bei Säumnis Zustellungen durch Publikation im kantonalen Amtsblatt erfolgten (act. 6/20). Diese Verfügung wurde ihr auf dem Weg der internationalen Rechtshilfe am 16. Dezember 2019 in C.____ zugestellt (act. 6/21, act. 6/24-25). Obwohl die Beschwerdeführerin die Bezeichnung eines Zustellungsdomizils unterlassen hatte, stellte ihr die Vorinstanz die angefochtene Verfügung vom 17. März 2020 nicht wie angedroht mittels öffentlicher Bekanntmachung, sondern erneut rechtshilfeweise an die Adresse in C.____ zu (act. 6/35). Das Amtsgericht C.____ retournierte das Gesuch unerledigt mit dem Hinweis, die Beschwerdeführerin sei zuletzt unter der Anschrift D.____-strasse ..., ... E.____ [Ort in Deutschland] – wohl der Wohnort ihrer Schwester (vgl. act. 3 S. 1) – gemeldet gewesen. Eine aktuelle Adresse habe nicht ermittelt werden und die Zustellung deshalb nicht erfolgen können (act. 6/36). Die Vorinstanz unternahm keine weiteren Zustellungsversuche und sandte den Parteien ihre Beilagen zurück, an die Beschwerdeführerin an die veraltete Adresse in E.____ (act. 6/37/a-b).

b) An sich ist gegen die rechtshilfeweise Zustellung eines Entscheides anstelle der angedrohten Veröffentlichung im Amtsblatt nichts einzuwenden, da dadurch die Chancen auf tatsächliche Kenntnisnahme der Sendung erhöht werden dürften. Dabei darf aber nur dann von einer Zustellfiktion ausgegangen werden, wenn der Adressat mit einer Zustellung rechnen musste, was sowohl ein Prozessrechtsverhältnis als auch eine gewisse Wahrscheinlichkeit einer konkreten Zustellung voraussetzt. In einem hängigen Verfahren muss grundsätzlich jederzeit ein Entscheid erwartet werden. Dessen Empfang war der Beschwerdeführerin im konkreten Fall aber verunmöglicht: Zum einen konnte ihr die Sendung nicht – wie im Rechtshilfeersuchen vorgesehen (vgl. act. 6/36) – übergeben bzw.

ihr keine (allenfalls fristauslösende) Mitteilung hinterlassen werden, weil die Beschwerdeführerin nicht mehr in C._____ wohnte. Zum anderen kann ihr nicht zum Vorwurf gemacht werden, dass sie der Vorinstanz ihre aktuelle Adresse nicht mitteilte und dadurch den Empfang vereitelt hätte. Nachdem ihr mit Verfügung vom 18. September 2019 für den Fall, dass sie keinen Zustellungsempfänger bezeich- net, die Publikation angedroht wurde, musste sie nicht mit weiteren Zustellungen rechnen. Somit durfte die Vorinstanz nach der Retournierung des Rechtshilfeersuchens vom 19. März 2020 durch das Amtsgericht C._____ (act. 6/36) nicht auf weitere Zustellungen verzichten, sondern hätte die angefochtene Verfügung spä- testens jetzt androhungsgemäss publizieren müssen (ZK ZPO-Staehelin, 3. A., Art. 140 N 5). Im damaligen Zeitpunkt fehlte es demnach an einer wirksamen Zu- stellung.

c) Mit Eingabe vom 23. April 2021 teilte die Beschwerdeführerin der Vor- instanz mit, dass ihre Anschrift seit Mitte Oktober 2020 F._____ ..., ... G._____, Deutschland, laute. Sie habe bislang keinen Entscheid in dieser Sache erhalten und ersuche um die Zustellung an ihre neue Adresse (act. 6/38). Am 30. April 2021 liess die Vorinstanz der Beschwerdeführerin die angefochtene Verfügung vom 17. März 2020 auf dem gewöhnlichen Postweg per Einschreiben zukommen ohne darauf hinzuweisen, dass mit dieser formlosen Zustellung grundsätzlich kei- ne neue Rechtsmittelfrist ausgelöst wird (act. 6/39). Gemäss dem Sendungsver- lauf der Schweizerischen und der Deutschen Post wurde die Sendung am 4. Mai 2021 zugestellt (act. 3A). Der Empfang wurde indes nicht von der Beschwerde- führerin selbst, sondern von einer anderen Person quittiert (vgl. die Unterschriften in act. 3 und 3A). Die Beschwerdeführerin erklärt denn auch, den Entscheid erst am 5. Mai 2021 erhalten zu haben (act. 3 S. 2).

Das anzuwendende Haager Zustellungsübereinkommen (HZÜ) vom 15. No- vember 1965 lässt zwar eine direkte postalische Zustellung zu, sofern der Be- stimmungsstaat keinen Vorbehalt erklärt hat. Deutschland hat – wie die Schweiz – einen solchen Vorbehalt angebracht, weshalb eine formlose Zustellung nicht zu- lässig ist (BGE 131 III 448 E. 2.2.1). Der Entscheid ist der Beschwerdeführerin aber zweifelsohne zugegangen. Da – wie nachstehend zu zeigen sein wird – auf

die Beschwerde aus anderen Gründen ohnehin nicht einzutreten ist, kann dahingestellt bleiben, ob durch die Anerkennung der mangelhaften Zustellung dennoch die Beschwerdefrist ausgelöst wurde und ob diese eingehalten wäre.

4.a) Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Dabei sind konkrete Anträge zu stellen und zu begründen. Die Beschwerde führende Partei hat sich mit der Begründung des vorinstanzlichen Entscheides im Einzelnen auseinanderzusetzen und anzugeben, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet (Art. 321 ZPO). Bei Parteien ohne anwaltliche Vertretung wird an diese Erfordernisse ein weniger strenger Massstab angelegt. Bei fehlender Auseinandersetzung ist jedoch auf die Beschwerde ohne Weiteres nicht einzutreten. Neue Anträge, neue Tatsachen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 ZPO; zum Ganzen OGer ZH PF110034 vom 22. August 2011).

b) Über das Arrestbegehren wird ohne Anhörung des Schuldners entschieden. Wer durch einen Arrest in seinen Rechten betroffen ist, kann dagegen beim Gericht Einsprache erheben (Art. 271 ff. SchKG). Wird ein Arrest aufgehoben bzw. durch Freigabe der verarrestierten Vermögenswerte infolge Zahlung der Arrestforderung hinfällig, entfällt das Interesse des Schuldners an der Überprüfung des Arrestbefehls. Die Vorinstanz schrieb das Einspracheverfahren demzufolge zu Recht als gegenstandslos ab (act. 5 S. 2 f.).

In ihrer Beschwerde stellt die Beschwerdeführerin weder einen konkreten Antrag, wie der angefochtene Entscheid abgeändert werden soll, noch begründet sie, weshalb das Verfahren ihrer Ansicht nach nicht gegenstandslos geworden sei. Sollte sie mit ihren Ausführungen den Bestand oder die Höhe der Forderung des Amtes für Zusatzleistungen der Stadt Zürich in Frage stellen, so ist ihr entgegenzuhalten, dass mit der Bezahlung im Rahmen des Einspracheverfahrens kein Anlass mehr besteht, über die Forderung zu befinden. Damit genügt die Beschwerdeführerin auch den bei Laien herabgesetzten Anforderungen an die Begründung einer Beschwerde nicht, was zu einem Nichteintreten führt.

5. Wegen der mangelhaften Zustellung des angefochtenen Entscheides ist auf die Erhebung von Kosten zu verzichten. Der Beschwerdeführerin ist keine Entschädigung zuzusprechen, weil sie unterliegt. Der Beschwerdegegnerin ist mangels Umtriebe keine Entschädigung zuzusprechen.

6. Grundsätzlich gilt die in erster Instanz erfolgte Auflage zur Bezeichnung eines Zustellungsdomizils inklusive der Säumnisandrohung im Rechtsmittelverfahren weiter mit der Folge, dass auch das Obergericht bei unterlassener Bezeichnung seine Entscheide durch Veröffentlichung im Amtsblatt eröffnen kann und muss (OGer ZH LB140076 vom 31. Oktober 2014 E.2.2, OGer ZH PS150244 vom 7. Januar 2016 E.4). Die Vorinstanz sah aber wie dargelegt von der angeordneten Publikation ab und stellte die angefochtene Verfügung auf dem Rechtshilfe- bzw. gewöhnlichen Postweg zu. Unter diesen Umständen erscheint es nicht angezeigt, den Rechtsmittelentscheid nunmehr ohne Weiterungen zu publizieren. Der vorliegende Entscheid ist der Beschwerdeführerin somit rechthilfweise mitzuteilen.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Die Kosten fallen ausser Ansatz.
3. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Prozessentschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdeführerin auf dem Weg der internationalen Rechtshilfe, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage eines Doppels von act. 3, sowie – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an die Vorinstanz, 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 Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt rund Fr. 50'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. S. Bohli Roth

versandt am:
1. Oktober 2021