

BGer 5A 492/2012 vom 13. März 2013

Bundesgericht, 2013-03-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_492_2012

FR: TF 5A 492/2012 du 13 mars 2013

IT: TF 5A 492/2012 del 13 marzo 2013

Regeste

Arresteinsprache | Schuldbetreibungs- und Konkursrecht

Erwägungen

E. 1

Die Beschwerden richten sich gegen Entscheide, die in ihrer Begründung und im Urteilsdispositiv gleich lauten. Die Beschwerdeanträge und -begründungen sind ebenfalls identisch. Wohl sind die Entscheide nicht zwischen den gleichen Parteien ergangen; in den angefochtenen Entscheiden wird allerdings auf das Verfahren der jeweils anderen Partei ausdrücklich Bezug genommen. Es rechtfertigt sich, die Verfahren zu vereinigen und in einem Urteil zu erledigen (Art. 71 BGG i.V.m. Art. 24 BZP ; BGE 133 IV 215 E. 1 S. 217).

E. 2.1

Angefochten sind die Kosten- und Entschädigungspflichten, welche das Obergericht den Beschwerdeführern, die im Rechtsmittelverfahren gegen den Arresteinspracheentscheid letztinstanzlich (Art. 75 Abs. 1 BGG) unterlegen sind, auferlegt hat. Der Rechtsweg bezüglich der hier allein angefochtenen Kosten- und Entschädigungsregelung folgt jenem der Hauptsache. Diese beschlägt Beschwerdeentscheide über die Arresteinsprache bzw. eine Schuldbetreibungs- und Konkursache, welche der Beschwerde in Zivilsachen unterliegen (Art. 72 Abs. 2 lit. a BGG). Gemäss Angabe des Obergerichts beträgt der Streitwert Fr. 5'890'153.--; Anhaltspunkte, dass die Streitwertgrenze von Fr. 30'000.-- nicht erreicht wäre, bestehen nicht (Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG). Die zweitinstanzlichen Urteile über die Arresteinsprache bzw. deren Abweisung blieben unangefochten; mit den Entscheiden über die Kosten- und Entschädigungsregelung werden die Verfahren abgeschlossen (Art. 90 BGG). Die vom Obergericht auferlegten Kosten- und Entschädigungspflichten berühren schutzwürdige Interessen der Beschwerdeführer (Art. 76 Abs. 1 lit. b BGG). Die fristgerecht erhobenen Beschwerden in Zivilsachen sind grundsätzlich zulässig.

E. 2.2

Die den angefochtenen Entscheiden zugrunde liegende Weiterziehung (Art. 278 Abs. 3 SchKG) des Entscheides über die Einsprache gegen den Arrestbefehl (Art. 278 Abs. 1 und 2 SchKG) gilt wie der Arrestentscheid (BGE 133 III 589 E. 1 S. 590 f.) als vorsorgliche Massnahme im Sinn von Art. 98 BGG (BGE 135 III 232 E. 1.2 S. 234).

E. 2.3

Mit vorliegender Beschwerde kann einzig die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gerügt werden (Art. 98 BGG). Auch die Anwendung von Bundesgesetzen wird im Rahmen von Art. 98 BGG nur auf Willkür, d.h. auf eine Verletzung von Art. 9 BV hin

geprüft (vgl. BGE 116 II 625 E. 3b S. 628; Urteil 5A_261/2009 vom 1. September 2009 E. 1.2, nicht veröffentlicht in BGE 135 III 608 ; zum Willkürbegriff vgl. BGE 134 II 124 E. 4.1 S. 133). Für die Geltendmachung der Verletzung von verfassungsmässigen Rechten gilt das Rügeprinzip (Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 133 II 249 E. 1.4.2 S. 254).

E. 3

Das Obergericht hat zur Festsetzung der Gerichtsgebühr auf die Praxis seiner II. Zivilkammer verwiesen, wonach für die gerichtlichen Summarsachen des SchKG nach dem Inkrafttreten der ZPO die kantonale Gerichtsgebührenverordnung angewendet wird. Für das zweitinstanzliche Verfahren ergebe sich bei einem Streitwert von Fr. 5'890'153.-- eine einfache Gerichtsgebühr von Fr. 33'000.--, welche auf Fr. 16'500.-- zu reduzieren sei (unter Hinweis auf § 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 8 Abs. 1 GebV OG/ZH). Weiter hat das Obergericht die erstinstanzlich festgesetzte Parteientschädigung (Fr. 20'000.--) bestätigt und für das zweitinstanzliche Verfahren auf Fr. 12'000.-- festgesetzt (unter Hinweis auf § 9 und § 13 Abs. 1 und 2 der Verordnung des Obergerichts über Anwaltsgebühren vom 8. September 2010; AnwGebV OG/ZH).

E. 4

Anlass zu den vorliegenden Beschwerden geben Entscheide über die Kosten- und Entschädigungsfolgen im Rechtsmittelverfahren gegen Arresteinspracheentscheide.

E. 4.1

Die Beschwerdeführer wenden sich zunächst gegen die Auffassung des Obergerichts, dass nach Inkrafttreten der ZPO für die Gerichtsgebühren in den gerichtlichen Summarsachen des SchKG nicht mehr Art. 48 ff. GebV SchKG , sondern der kantonale Tarif massgebend sein soll. Sie stützen sich auf die von D. RÜETSCHI, Bundesamt für Justiz, geäusserte Kritik an der Praxis der Vorinstanz (Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 23. Februar 2011, in: BLSchK 2011 S. 68 ff., mit Anmerkung). Es wird zu Recht nicht behauptet, dass die kantonalen oder eidgenössischen Aufsichtsbehörden in Schuldbetreibungs- und Konkursachen in Gebührenfragen gestützt auf die Aufsichtsbefugnis zuständig seien, Anweisungen über die gerichtliche Anwendung der GebV SchKG zu geben (BGE 81 III 36 S. 37). Die Beschwerdeführer berufen sich auf verfassungsmässige Rechte (Art. 98 BGG) und machen geltend, das Obergericht verletze insbesondere den Vorrang des Bundesrechts (Art. 49 Abs. 1 BV), wenn es kantonales Recht angewendet habe.

E. 4.2

Entscheide, die vom Arrestgericht getroffen werden, gehören zu den in Art. 251 ZPO genannten Angelegenheiten des SchKG, für welche das summarische Verfahren der ZPO gilt. Gemäss GebV SchKG (in der seit 1. Januar 2011 geltenden Fassung) bestimmt sich die Spruchgebühr für einen gerichtlichen Entscheid in betriebsrechtlichen Summarsachen (Art. 251 ZPO) nach dem Streitwert gemäss Tabelle, sofern die Verordnung nichts anderes vorsieht (Art. 48 GebV SchKG). Das obere Gericht, an das eine betriebsrechtliche Summarsache (Art. 251 ZPO) 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). Das Obergericht (vgl. BLSchK 2011 S. 69 f.) erachtet die GebV SchKG für die Spruchgebühr des Arrestgerichts als nicht mehr verbindlich, denn sie stehe in Widerspruch zur ZPO bzw. zum übergeordneten Recht. Die gerichtlichen Angelegenheiten des SchKG seien von der ZPO geregelt, nach welcher die

Kantone die Tarife bestimmen.

E. 4.2.1

Das Bundesgericht hat sich bereits im Jahre 1928 eingehend mit Zweifeln befasst, welche gegen die in Art. 16 SchKG getroffene Ausscheidung der Kompetenzen erhoben wurden. Gemäss BGE 54 I 161 besteht für die gerichtlichen Summarverfahren (vgl. aArt. 25 SchKG) - als richterliche Inzidente des Zwangsvollstreckungsverfahrens - das Bedürfnis nach einheitlicher Festsetzung der Gebühren in einer Höhe, die der Natur und dem Zweck des Betreibungs- und Konkursverfahrens angemessen ist. Danach bezweckt die Regelung nach Art. 16 SchKG, in einheitlicher Weise für das ganze Gebiet der Schweiz die Abgabe zu bestimmen, welche die Partei in einem Summarverfahren des SchKG für die Inanspruchnahme der richterlichen Behörden zu entrichten hat, und zwar in einer Weise, die für dieses Verfahren als Zwischenakt des Zwangsvollstreckungsverfahrens als angemessen erscheint und eine zu grosse Verteuerung verhindert (BGE 54 I 161 E. 2 S. 163 f.). Diese Auffassung war in der Lehre anerkannt und ist in der Folge bestätigt worden (vgl. BLUMENSTEIN, Handbuch des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 1911, S. 127; GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Bd. I, 1999, N. 8 zu Art. 16 SchKG, mit Hinweis auf die Rechtsprechung). Zu prüfen ist, ob die Vereinheitlichung des Zivilprozessrechts die Tragweite von Art. 16 SchKG verändert hat.

E. 4.2.2

Mit der ZPO sind die summarischen Verfahren des SchKG gemäss Art. 251 ZPO vereinheitlicht worden, und nach Art. 96 ZPO setzen die Kantone die Tarife für die Prozesskosten fest (vgl. BGE 138 III 675 E. 3 S. 676). In der Botschaft zur ZPO wird betont, dass die "Tarifhoheit weiterhin bei den Kantonen" verbleiben und die Vereinheitlichung des Zivilprozessrechts "kostenneutral" erfolgen soll (Botschaft zur ZPO vom 28. Juni 2006, BBl. 2006 7221, Ziff. 5.8.1 S. 7292, Ziff. 6.2 S. 7410). Aus der Entstehungsgeschichte zur ZPO lassen sich keine Hinweise entnehmen, wonach die vereinheitlichten Spruchgebühren in den Summarsachen des SchKG aufzuheben seien. Die Vereinheitlichung des Summarverfahrens ändert nichts am - in BGE 54 I 161 E. 2 S. 163 f. massgebenden - rein vollstreckungsrechtlichen Charakter der in Art. 251 ZPO eingereichten Verfahren. Die Tragweite und der Zweck von Art. 16 SchKG als *lex specialis* zu Art. 96 ZPO und die gesetzliche Grundlage von Art. 48 ff. GebV SchKG sind durch die ZPO nicht verändert worden.

E. 4.2.3

Zum gleichen Ergebnis kommt einhellig die Lehre zur ZPO und zum SchKG (u.a. TAPPY, in: Code de procédure civile commenté, 2011, N. 4 zu Art. 96 ZPO ; SPÜHLER/GEHRI/DOLGE, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 9. Aufl. 2010, 8. Kap. Rz. 27; STOFFEL/CHABLOZ, Voies d'exécution, 2. Aufl. 2010, S. 112, Rz. 85; BODMER/BANGERT, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 2. Aufl. 2010, N. 36 zu Art. 85 SchKG). Im Weiteren wird die Praxis der II. Zivilkammer des Obergerichts sowohl von den Kommentatoren des kantonalen Rechts als auch von der I. Zivilkammer des Obergerichts sowie in anderen Kantonen abgelehnt (HAUSER/SCHWERI/LIEBER, GOG-Kommentar [...], 2012, S. 566 f. Rz. 16; Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 8. Februar 2011 E. 5.1, in: ZR 2011 Nr. 28 S. 84; Urteil KSK 11 60 des Kantonsgerichts Graubünden vom 19. Oktober 2011 E. 8b; Urteil 102 2012-91 des Kantonsgerichts Freiburg vom 21. August 2012 E. 3a).

E. 4.2.4

Nach dem Dargelegten ist mit dem Vorrang des eidgenössischen vor dem kantonalen Recht nicht vereinbar (Art. 49 Abs. 1 BV ; vgl. BGE 54 I 161 E. 2 S. 162; zum Grundsatz BGE 138 I 410 E. 3.1 S. 414), wenn das Obergericht die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr in Anwendung des kantonalen Rechts auf Fr. 16'500.-- festgesetzt hat. Nach dem massgebenden Bundesrecht bzw. Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG kann das Obergericht in einer Arrestsache eine Gerichtsgebühr erheben, die höchstens das Anderthalbfache der von für die Erstinstanz zulässigen Gebühr beträgt, d.h. selbst bei Streitwerten über Fr. 1 Mio. höchstens Fr. 180.-- bis 3'000.--. In diesem Punkt ist die Beschwerde in Zivilsachen begründet, und das Obergericht hat über die Gerichtsgebühr in Ausübung seines Ermessens neu zu entscheiden.

E. 4.3

Die Beschwerdeführer wenden sich sodann gegen den Streitwert zur Festsetzung der Parteientschädigung, zu welcher sie vom Obergericht verpflichtet wurden. Die bundesrechtliche Vorgabe für betreibungsrechtliche Summarsachen (Abs. 2 von Art. 62 GebV SchKG) wurde mit Inkrafttreten der ZPO aufgehoben (Verordnung über die Anpassung von Verordnungen an die ZPO vom 18. Juni 2010, Ziff. II/5, AS 2010 3055). Seit dem 1. Januar 2011 spricht das Gericht die Parteientschädigung an die obsiegende Partei (Art. 106 ZPO) gemäss Art. 105 Abs. 2 i.V.m. Art. 96 ZPO ausschliesslich nach dem kantonalen Tarif zu (D. STAEHELIN, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 2. Aufl. 2010, N. 74 zu Art. 84 SchKG), währenddem der Streitwert nach Bundesrecht bzw. der ZPO festzusetzen ist (vgl. BGE 138 III 675 E. 3 S. 676).

E. 4.3.1

Das Obergericht gibt den Streitwert mit Fr. 5'890'153.--, was der zu sichernden Forderung der Beschwerdegegnerin bzw. Arrestgläubigerin entspricht . Die Beschwerdeführer werfen dem Obergericht Willkür in der Anwendung von Art. 91 Abs. 1 ZPO bzw. in der Festsetzung des Streitwertes vor. Der Streitwert richte sich nicht nach der Arrestforderung, sondern nach dem tatsächlich verarrestierten Vermögen, welches nach Angabe der Bank lediglich Fr. 920'870.-- betrage. Dies führe zu einer tieferen Parteientschädigung.

E. 4.3.2

Die kantonalrechtliche Praxis zur Festsetzung des Streitwertes für Arrestsachen war uneinheitlich (vgl. EUGSTER, in: Kommentar GebV SchKG, 2008, Art. 3 zu Art. 48 GebV SchKG , mit Hinweisen). In ebenso unterschiedlicher Weise äussert sich die Lehre zu Art. 91 ZPO . Nach der einen Auffassung entspricht der Streitwert der zu sichernden Forderung des Arrestgläubigers (VOCK/MÜLLER, SchKG-Klagen nach der Schweizerischen ZPO, 2012, S. 299). Nach anderer Meinung ist auf den Schätzwert des Arrestobjektes abzustellen, da nur der Bestand des Arrestbeschlages Streitgegenstand bildet (STERCHI, in: Berner Kommentar, ZPO, Bd. I, 2012, N. 20a zu Art. 91 ZPO ; MEIER, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 2010, S. 480, Fn. 869; ferner EUGSTER, a.a.O.), was POUURET in Anwendung von Bundesrecht (OG) vertreten hat (Commentaire LOJ, Bd. I, 1990, Ziff. 9.9.9 zu Art. 36 OG , S. 291). In diese Richtung hat das Bundesgericht gestützt auf das BGG entschieden (Urteil 5A_789/2010 vom 29. Juni 2011 E. 1.2, betreffend Arresteinsprache eines Dritten). Die Frage braucht nicht abschliessend erörtert zu werden. Im konkreten Fall hat das Obergericht - wie sich aus dem Folgenden ergibt - nicht auf ein

unhaltbares Kriterium abgestellt, wenn es den Streitwert nach der Arrestforderung gerichtet hat.

E. 4.3.3

Geht es - wie hier - um die Verarrestierung von Bankkonten, so ist nicht bekannt, in welchem Umfang Guthaben verarrestiert worden sind, da die Bank den Zwangsvollstreckungsbehörden vor rechtskräftiger Erledigung der Arresteinsprache keine Auskunft geben muss (vgl. BGE 125 III 391 E. 2 S. 392; Urteil 5A_672/2010 vom 17. Januar 2011 E. 3.2). Die Beschwerdeführer machen jedoch geltend, die Beschwerdegegnerin (Arrestgläubigerin) habe im Einspracheverfahren festgehalten, gemäss einem Schreiben der Bank vom 14. April 2011 (nach Arrestvollzug) an die Bundesanwaltschaft würden sich die Guthaben auf (umgerechnet) Fr. 920'870.-- belaufen. Damit sei das tatsächlich verarrestierte Vermögen "aktenkundig" und die Vorinstanz habe davon "Kenntnis gehabt". Dieses Vorbringen ist unbehelflich: Die Beschwerdeführer legen nicht dar, dass sich die Parteien im kantonalen Verfahren auf das erwähnte Schreiben bzw. dessen Inhalt zur Festlegung des Streitwertes berufen hätten und dieses Dokument trotz Vorbringen im kantonalen Verfahren vom Obergericht zur Streitwertfestlegung in Verletzung verfassungsmässiger Rechte übergangen worden sei. Im Übrigen konnten die Beschwerdeführer bereits aus den ihnen mitgeteilten Kostenvorschussverfügungen des Obergerichts vom 19. März 2012 ersehen, dass auf den Streitwert von Fr. 5'890'153.-- abgestellt wird. Neue tatsächliche Vorbringen sind im bundesgerichtlichen Verfahren unzulässig (Art. 99 Abs. 1 BGG), weshalb sich die Beschwerdeführer vergeblich auf das von der Beschwerdegegnerin dem Arrestgericht eingereichte Schreiben berufen. Unter diesen Umständen kann dem Obergericht keine Willkür in der Anwendung von Art. 91 ZPO vorgeworfen werden, wenn es für den Streitwert auf die zu sichernde Forderung des Arrestgläubigers abgestellt und damit im Ergebnis verarrestierte Guthaben in der Höhe von knapp Fr. 5,9 Mio. angenommen hat. Schliesslich behaupten die Beschwerdeführer nicht, dass die Parteientschädigungen gemäss kantonalen Verordnung über die Anwaltsgebühren bei einem Streitwert in der erwähnten Höhe willkürlich seien.

E. 4.4

Zusammenfassend sind die Beschwerden in Zivilsachen begründet, soweit die Gerichtsgebühr für den Beschwerdeentscheid betreffend Arresteinsprache angefochten wird. Die Festsetzung der Parteientschädigung durch das Obergericht hält vor den verfassungsmässigen Rechten der Beschwerdeführer stand.

E. 5

Den Beschwerden in Zivilsachen ist teilweise Erfolg beschieden. Die Dispositivziffer 3 der Urteile des Obergerichts ist antragsgemäss aufzuheben und die zweitinstanzliche Entscheidegebühr im Sinne der Erwägungen neu festzusetzen. Im Übrigen sind die Beschwerden (mit dem Antrag auf Neufestsetzung der Parteientschädigung gestützt auf einen Streitwert von Fr. 920'870.--) abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Kanton Zürich, welcher betreffend Spruchgebühr in seinen finanziellen Interessen betroffen ist und unterliegt, zur Hälfte kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 4, Art. 68 Abs. 1 BGG). Die Beschwerdegegnerin wird nicht kostenpflichtig, zumal sie insoweit nicht betroffen ist und keinen Antrag gestellt hat. Die Beschwerdeführer unterliegen betreffend Parteientschädigung und haben die andere Hälfte der Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens zu tragen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Sie werden gegenüber

der Beschwerdegegnerin entschädigungspflichtig (Art. 68 Abs. 1 BGG). Die Parteientschädigung ist aus den von den Beschwerdeführern an die Gerichtskasse bezahlten Sicherheitsleistungen auszurichten.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.