

ZH_OBERGERICHT PS230044 vom 14. April 2023

ZH Obergericht, 2023-04-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PS230044

FR: ZH_OBERGERICHT PS230044 du 14 avril 2023

IT: ZH_OBERGERICHT PS230044 del 14 aprile 2023

Erwägungen

E. 1

Prozessgeschichte

E. 1.1

Mit Eingabe vom 23. Februar 2023 (act. 1) stellte die Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin (nachfolgend Beschwerdeführerin) beim Bezirksgericht Zürich, Einzelgericht Audienz (nachfolgend Vorinstanz), ein Arrestgesuch gegen den Gesuchsgegner und Beschwerdegegner (nachfolgend Gesuchsgegner) mit vorstehendem Rechtsbegehren. Die Vorinstanz wies das Gesuch mit Urteil vom 27. Februar 2023 ab (act. 7).

E. 1.2

Dagegen erhob die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 8. März 2023 Beschwerde (act. 8). Den von ihr verlangten Kostenvorschuss (act. 11) leistete sie rechtzeitig (act. 13). Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1–5). Das Verfahren ist spruchreif.

E. 2

Prozessuale Vorbemerkungen

E. 2.1

Gegen erstinstanzliche Endentscheide in Arrestsachen ist infolge des Ausschlusses der Berufung die Beschwerde nach Art. 319 ff. ZPO zulässig (Art. 319 lit. a ZPO i.V.m. Art. 309 lit. b Ziff. 6 ZPO). Mit der Beschwerde können die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Die Beschwerde ist der Rechtsmittelinstanz innert Frist schriftlich und begründet einzureichen (Art. 321 Abs. 1 u. 2 ZPO; sog. Begründungslast). Noven sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO), es sei denn, erst der Entscheid der Vorinstanz gibt dazu Anlass (BGE 139 III 466 E. 3.4.) oder das Gesetz lässt Noven explizit zu (Art. 326 Abs. 2 ZPO). Unbeschränkt zulässig sind neue rechtliche Vorbringen, da das Recht von Amtes wegen anzuwenden ist (Art. 57 ZPO).

E. 2.2

Das Beschwerdeverfahren ist – wie bereits das erstinstanzliche Arrestbewilligungsverfahren – ausnahmsweise einseitig zu führen, d.h. die Arrestschuldnerin ist nicht anzuhören, um den Zweck des Arrests nicht zu vereiteln, nämlich die überfallartige Sicherung der Arrestforderung (vgl. dazu OGer ZH, PS200055 vom 6. April 2020, E. 2.1; BGer, 5A_508/2012 vom 28. August 2012,

- 5 - E. 4). Wird der Arrest bewilligt, ist der Arrestschuldnerin das rechtliche Gehör im Arresteinspracheverfahren nachträglich einzuräumen (Art. 278 SchKG).

E. 2.3

Die Beschwerde wurde rechtzeitig (vgl. act. 5), schriftlich, mit Anträgen versehen und begründet im Sinne von Art. 321 Abs. 1 ZPO bei der Kammer als zuständiger Beschwerdeinstanz eingereicht. Es ist ohne Weiteres darauf einzutreten.

E. 3

Arrestvoraussetzungen

E. 3.1

Der Gläubiger kann, wenn einer der im SchKG vorgesehenen Arrestgründe gegeben ist, für eine fällige Forderung, soweit sie nicht durch ein Pfand gedeckt ist, Vermögensstücke des Schuldners, die sich in der Schweiz befinden, mit Arrest belegen lassen (Art. 271 SchKG). Der Arrest wird bewilligt, wenn der Gläubiger glaubhaft macht, dass seine Forderung besteht, ein Arrestgrund vorliegt und Vermögensgegenstände vorhanden sind, die dem Schuldner gehören (Art. 272 Abs. 1 SchKG). Glaubhaftmachen bedeutet weniger als Beweisen, doch mehr als blosses Behaupten. Glaubhaft gemacht ist eine Tatsache, wenn das Gericht sie aufgrund der ihm vorgelegten Elemente für wahrscheinlich hält, ohne ausschliessen zu müssen, dass es sich auch anders verhalten könnte (BGE 142 II 49 E. 6.2). Vorausgesetzt ist damit zum einen ein schlüssiges Vorbringen und zum anderen, dass die Tatsachendarlegungen dem Gericht als wahrscheinlich erscheinen. Auch wenn die Anforderungen an den Wahrscheinlichkeitsbeweis nicht zu hoch anzusetzen sind, vermögen blosser Behauptungen des Arrestgläubigers nicht zu genügen, auch wenn sie schlüssig sind. Vielmehr müssen objektive Anhaltspunkte vorliegen, die auf das Vorhandensein der behaupteten Tatsachen schliessen lassen. In diesem Sinn ist eine Beweisführung mindestens in den Grundzügen erforderlich (BSK SchKG II-STOFFEL, 3. Auflage 2021, Art. 272 N 4 ff.; vgl. auch KUKO SchKG-MEIER-DIETERLE, 2. Auflage 2014, Art. 272 N 14).

E. 3.2

Die Beschwerdeführerin begründet ihr Arrestgesuch im Wesentlichen damit, dass der Beschwerdegegner einen mit ihr abgeschlossenen Mietvertrag ausserterminlich gekündigt und sich in der Folge geweigert habe, die Wohnung zu räumen. Das Tribunal Judiciaire de Paris habe auf Antrag der Beschwerdeführerin

- 6 - eine Zwangsräumung angeordnet und eine Nutzungsentschädigung bis zur Räumung der Wohnung festgesetzt. Die Arrestforderung setze sich aus der Nutzungsentschädigung für die Monate März bis Juli 2022 von EUR 125'000.–, EUR 1'500.– Parteientschädigung und EUR 1'582.60 Verfahrenskosten (mithin Total EUR 128'082.60) sowie einer Forderung für die Zeit des Leerstands der Wohnung bis zur Weitervermietung von EUR 75'000.– zusammen. Da der Beschwerdegegner keinen Wohnsitz in der Schweiz habe, stütze sie ihr Gesuch auf Art. 271 Abs. 1 Ziff. 4 SchKG (vgl. act. 1).

E. 4

Arrestgrund 4.1.1. Die Vorinstanz wies das Arrestgesuch der Beschwerdeführerin ab. Sie erwog, die Beschwerdeführerin stütze ihr Gesuch auf Art. 271 Abs. 1 Ziff. 4 SchKG ("Ausländerarrest"), der unter anderem voraussetze, dass kein anderer Arrestgrund gegeben sei. Die von der Beschwerdeführerin geltend gemachte Teilforderung von EUR 128'082.60 beruhe auf dem eingereichten Entscheid und Ausweisungsbeschluss des Tribunal Judiciaire de Paris vom 16. Juni 2022. Darin verurteile das Pariser Gericht den Beschwerdegegner gegenüber der Beschwerdeführerin zur vorläufigen Zahlung der

besagten Forderungen. Der eingereichte Entscheid und Ausweisungsbeschluss des Tribunal Judiciaire de Paris vom 16. Juni 2022 stelle als LugÜ-Entscheid einen definitiven Rechtsöffnungstitel dar und falle unter den Arrestgrund von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG. Folglich sei ein anderer Arrestgrund gegeben und Art. 271 Abs. 1 Ziff. 4 SchKG scheidet für die Teilforderung von EUR 128'082.60 als Arrestgrund aus. Für einen Titelarrest i.S.v. Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG bedürfe es allerdings eines Antrages auf Vollstreckbarerklärung und des Formulars in Anhang V LugÜ. Die Beschwerdeführerin habe weder einen Exequaturantrag gestellt noch einen Anhang V ins Recht gelegt. Deshalb scheidet auch Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG als Arrestgrund aus (act. 7 E. 2). 4.1.2. Hinsichtlich der Teilforderung von EUR 75'000 für die Zeit des Leerstands der Wohnung erwog die Vorinstanz, die Beschwerdeführerin behaupte, die Wohnung habe von August bis November 2022, mithin vier Monate, leer gestanden, lege aber nicht dar, für welche dieser Monate sie nun den Mietzinsausfall

- 7 - von drei Monaten geltend mache. Damit komme sie ihrer Substantiierungsobligenheit nicht hinreichend nach und vermöge die Arrest(teil)forderung nicht glaubhaft zu machen (act. 7 E. 3.2). 4.2.1. Die Beschwerdeführerin bringt dagegen vor, die Vorinstanz gehe mit Bezug auf die Teilforderung von EUR 128'082.60 zu Unrecht davon aus, dass der Arrestgrund von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG gegeben sei. Dieser setze voraus, dass der Schuldner einen definitiven Rechtsöffnungstitel besitze. Definitive Rechtsöffnung könne nur erteilt werden, wenn das Urteil den Schuldner zur definitiven Zahlung einer bestimmten Geldleistung verpflichte. Die Summe müsse im Urteil beziffert werden oder sich in Verbindung mit der Begründung oder aus dem Verweis auf andere Dokumente klar ergeben (act. 8 Rz. 19 ff.). Das sei hier nicht der Fall. Einerseits handle es sich beim Entscheid des Tribunal Judiciaire de Paris bloss um einen vorläufigen und nicht um einen definitiven Entscheid über die finanziellen Ansprüche aus dem Mietverhältnis. Andererseits sei die Nutzungsschädigung nur in den Grundzügen bejaht worden. Die Bestimmung der genauen Höhe bleibe dem Sachgericht vorbehalten (act. 8 Rz. 23 ff.). 4.2.2. Zur Teilforderung von EUR 75'000 macht die Beschwerdeführerin geltend, es sei ein offensichtliches Versehen, dass nur der Mietzinsausfall für drei Monate geltend gemacht worden sei. Bestehe aber aus einem Lebenssachverhalt eine glaubhaft gemachte vertragliche Schadenersatzforderung von EUR 100'000 (vier Monate), bestehe aus demselben Lebenssachverhalt auch eine glaubhaft gemachte Teilforderung von EUR 75'000 (drei Monate). Dass bei einem Leerstand der Wohnung von vier Monaten ein Anspruch von mindestens EUR 75'000 besteht, sei folglich hinreichend glaubhaft gemacht (act. 8 Rz. 38). 4.3.1. Die Beschwerdeführerin stütze sich für den Arrestgrund auf den ausländischen Wohnsitz des Beschwerdegegners mithin auf Art. 271 Abs. 1 Ziff. 4 SchKG. Gemäss Art. 271 Abs. 1 Ziff. 4 SchKG kann ein Gläubiger Vermögensgegenstände des Schuldners mit Arrest belegen lassen, wenn dieser nicht in der Schweiz wohnt, kein anderer Arrestgrund gegeben ist und die Forderung einen genügenden Bezug zur Schweiz aufweist oder auf einer Schuldanerkennung im Sinne von Art. 82 Abs. 1 SchKG beruht. Die Vorinstanz verneinte das Vorliegen

- 8 - des Arrestgrundes von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 4 ZPO mit der Begründung, dass ein Entscheid des Tribunal Judiciaire de Paris vom 16. Juni 2022 vorliege, welcher als LugÜ-Entscheid einen definitiven Rechtsöffnungstitel darstelle und damit ein anderer Arrestgrund, mithin Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG gegeben sei (vgl. act. 7 E. 2.3). 4.3.2. Der Arrestgrund gemäss Art. 271 Abs. 1 Ziff. 4 SchKG kommt zwar gemäss Wortlaut nur

dann zur Anwendung, wenn "kein anderer Arrestgrund gegeben ist" und ist somit dem Wortlaut nach zunächst subsidiär zu den anderen Arrestgründen. In Anbetracht des Umstands, dass für einen "Ausländerarrest" die Glaubhaftmachung einer (blossen) Schuldanererkennung genügt, hat nach konstanter Praxis der Kammer a fortiori aber auch ein vollstreckbares gerichtliches Urteil (bzw. die Glaubhaftmachung, dass ein solches vorliegt) nach wie vor unter Ziff. 4 zu fallen, zumal wenn – wie vorliegend – kein Exequatur des LugÜ-Entscheid verlangt worden ist (vgl. OGer ZH PS110169 vom 8. November 2011, E. III.4; OGer ZH PS120035 vom 20. April 2012, E. II.4.2; OGer ZH PS120140 vom 5. April 2013, E. II.2; OGer ZH PS130190 vom 27. November 2013, E. 3.3, OGer ZH PS140239 vom 18. Dezember 2014 E. 5.2, OGer ZH PS150133 vom 24. August 2015 E. 5). Auch in der Literatur wird überwiegend diese Meinung vertreten (vgl. etwa BSK SchKG II-STOFFEL, 3. Aufl. 2021, Art. 271 N 78a; Dasser/Oberhammer-STAEHELIN, 3. Aufl. 2021, Art. 47 LugÜ N 25; BSK LugÜ-HOFMANN/KUNZ, 2. Aufl. 2016 Art. 47 N 73 je m.w.H.; a.M. KOSTKIEWICZ/SCHNEIDER, Ausländerarrest und besondere Betreuungsorte in der Schweiz: Ausschluss oder parallele Anwendbarkeit?, BISchK 2014 863 FN 5; MEIER-DIETERLE, Arrestpraxis ab 1. Januar 2011, AJP 2010, 1216). Mittlerweile hat sich auch das Bundesgericht zu dieser Frage geäußert und entschieden, dass ein Gläubiger, der nicht will, dass über die Vollstreckbarkeit eines LugÜ-Entscheids endgültig entschieden wird, sich auf einen anderen Arrestgrund, insbesondere denjenigen gemäss Ziff. 4, berufen kann bzw. muss (vgl. BGer 5A_428/2022 vom 18. Januar 2023 E. 5.2.3 [zur Publikation vorgesehen]). In einem solchen Fall, wo bewusst kein Exequaturantrag gestellt wurde, fällt ein Arrest gestützt auf Art. 271 Ziff. 6 SchKG nämlich auch ausser Betracht, da dieser zumindest einen impliziten Exequaturantrag voraussetzt (vgl. BGer 5A_428/2022 vom 18. Januar 2023 E. 5.2.3, vgl. dazu auch BGer

- 9 - 5A_900/2021 vom 23. Januar 2023 E. 2.3). Vor diesem Hintergrund kann offen gelassen werden, ob der Entscheid des Tribunal Judiciaire de Paris vom 16. Juni 2022 einen vollstreckbaren LugÜ-Entscheid bzw. einen definitiven Rechtsöffnungstitel im Sinne von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG darstellt. Denn selbst wenn mit der Vorinstanz davon ausgegangen würde, dass dem – entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerin – so ist, wäre es nach dem Gesagten zulässig, dennoch einen "Ausländerarrest" gestützt auf Art. 271 Abs. 1 Ziff. 4 SchKG zu verlangen. 4.4.1. Es ist somit zu prüfen, ob die Voraussetzungen von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 4 SchKG gegeben sind: Die Beschwerdeführerin brachte diesbezüglich bereits vor Vorinstanz vor, der Beschwerdegegner sei italienischer Staatsbürger mit Wohnsitz in Italien (act. 1 S. 25). Sie reichte eine Kopie des italienischen Passes des Beschwerdegegners ein (act. 3/3), welcher dies bestätigt. Bezüglich der Adresse des Beschwerdegegners verwies die Beschwerdeführerin auf den eingereichten Mietvertrag (act. 3/4) sowie auf den Entscheid des Tribunal Judiciaire de Paris. Aus Letzterem geht – wie von der Beschwerdeführerin geltend gemacht (act. 1 Rz. 6) – hervor, dass es sich bei der gemieteten Wohnung in Paris um eine Zweitwohnung handelt (act. 3/6 S. 2). Sowohl im Mietvertrag (act. 3/4) als auch im Rubrum des Entscheids des Tribunal Judiciaire de Paris (act. 3/6 S. 1) wird als Adresse des Beschwerdegegners eine Adresse in D._____ [Stadt in Italien] aufgeführt, weshalb davon auszugehen ist, dass der Beschwerdegegner dort seinen Wohnsitz hat. Damit wurde der fehlende Wohnsitz in der Schweiz hinreichend glaubhaft gemacht. 4.4.2. Die Arrestforderung muss sodann einen hinreichenden Bezug zur Schweiz aufweisen. Die Beschwerdeführerin macht geltend, der Beschwerdegegner habe den Vorschuss für die Mietzinse und Nebenkosten für das erste

Jahr über ein Schweizer Bankkonto bezahlt. Ein Teil der vertraglichen Leistungen sei somit über die Schweiz erfüllt worden. Dadurch sei ein Bezug der Forderung zur Schweiz hergestellt worden, welcher über die blossе Belegenheit von Schuldner- vermögen in der Schweiz hinausgehe (act. 1 Rz. 29).

- 10 - Das Erfordernis des "genügenden Bezuges" der Forderung zur Schweiz ist nach ständiger Rechtsprechung und Lehre nicht restriktiv, sondern gläubiger- freundlich auszulegen (BGE 124 III 219, E. 3. = Pra 87 [1998] Nr. 140; BGE 123 III 494, E. 3.a; BSK SchKG II-STOFFEL, a.a.O., Art. 271 N. 88). Die Forderung kann im weitesten Sinne Berührungspunkte zur Schweiz aufweisen. Eine hinrei- chende Verbindung der Forderung mit der Schweiz wird beispielsweise bejaht, wenn Schweizer Recht auf den Rechtsstreit anwendbar ist (BGE 123 III 494 E. 3a) oder eine Zuständigkeit eines Schweizer Gerichts gegeben ist (BGE 124 III 219 = Pra 87 [1998] Nr. 140 E. 3b/bb). Laut Bundesgericht genügt es aber auch, wenn die Leistung des Arrestgläubigers oder die Leistung des Arrestschuldners in der Schweiz erbracht wird, mithin ein Erfüllungsort in der Schweiz liegt (BGE 123 III 494 E. 3a). So kann etwa die Zahlung auf ein Schweizer Konto im Zusammen- hang mit dem streitigen Vertrag einen ausreichenden Bezug zur Schweiz darstel- len (BGer 5A_222/2012 vom 2. November 2012, E. 4.1.2). Aus den eingereichten Unterlagen geht hervor, dass am 3. Februar 2021 ei- ne Zahlung von EUR 348'000.– mit dem Betreff "PAIMENT ANNUEL ET DEPOT GARANTIE" für das vom Beschwerdegegner gemietete Mietobjekt "... RUE E._____, 5EME ST 6EME ETAGE" von einem schweizerischen Bankkonto des Beschwerdegegners (vgl. hiernach E. 6) geleistet wurde (act. 3/14 u. 15). Mit der Leistung eines Teils der vertraglichen Verpflichtung von einem Schweizer Bank- konto aus hat der Beschwerdegegner (selbst) einen – über die blossе Belegenheit von Schuldnervermögen in der Schweiz hinausgehenden – Anknüpfungspunkt in der Schweiz hergestellt, womit die Voraussetzung eines hinreichenden Bezugs zur Schweiz erfüllt ist.

E. 4.5

Da sowohl der fehlende Wohnsitz in der Schweiz glaubhaft gemacht wurde als auch ein hinreichender Bezug der Forderung zur Schweiz vorliegt, ist der Ar- restgrund von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 4 SchKG gegeben.

E. 5

Zusammenfassend ist eine fällige Arrestforderung der Beschwerdeführerin gegen den Beschwerdegegner in der Höhe von Fr. 124'902.30 (entsprechend EUR 125'000.– + EUR 1'500.– zum Wechselkurs von 0.98737 am 23. Februar 2023) glaubhaft gemacht.

E. 5.1

Zur Arrestforderung führte die Beschwerdeführerin (bereits vor Vorinstanz) aus, ihre Forderung beruhe auf dem Mietvertrag vom 27. Januar 2021 zwischen

- 11 - den Parteien. Der Beschwerdegegner habe eine Wohnung an der Rue du E.____ ... in Paris zu einem monatlichen Mietzins von EUR 25'000.– für die fixe Dauer von drei Jahren ab dem 22. Februar 2021 bis 21. Februar 2024 gemietet (act. 1 Rz. 6, vgl. auch act. 3/4). In Verletzung seiner vertraglichen Verpflichtung, den Mietzins für die fixe Dauer von drei Jahren zu bezahlen, habe der Beschwer- degegner das Mietverhältnis vorzeitig am 19. November 2021 mit Wirkung ab dem 22. Februar 2022 "gekündigt" und im Februar 2022 auch die Mietzinszahlun- gen eingestellt. Nicht nur habe er das Mietverhältnis

ausserterminlich gekündigt, er habe sich in der Folge auch geweigert, die Wohnung zu räumen. Das Tribunal Judiciaire de Paris habe auf Antrag der Beschwerdeführerin eine Zwangsräumung angeordnet und eine Nutzungsentschädigung in der Höhe der "gegebenenfalls geänderten Mietzinse plus Nebenkosten, die bei Fortsetzung des Mietverhältnisses gezahlt worden wären" festgesetzt und den Beschwerdegegner zu einer Strafzahlung von EUR 1'500.– verurteilt. Eine Änderung des Mietzinses sei nicht vereinbart worden, sodass der Beschwerdegegner ab dem 1. März 2022 für den Zeitraum bis zur Räumung der Wohnung weiterhin eine Entschädigung in der Höhe des vertraglich vereinbarten monatlichen Mietzinses schulde. Die Wohnung sei schliesslich am 28. Juli 2022 geräumt worden. Eine Neuvermietung sei per 1. Dezember 2022 gelungen (act. 1 Rz. 7 ff.; act. 8 Rz. 9 ff.). Der Entscheid sei dem Beschwerdegegner ordnungsgemäss zugestellt (act. 1 Rz. 10 mit Verweis auf act. 3/7) und nicht angefochten worden (act. 1 Rz. 11 mit Verweis auf act. 3/8).

E. 5.2

Aus dem unterzeichneten Mietvertrag ergibt sich, dass der Beschwerdegegner von der Beschwerdeführerin am 27. Januar 2021 eine Wohnung für einen monatlichen Mietzins von EUR 25'000.– mietete. Der Vertrag wurde für eine Dauer von drei Jahren abgeschlossen ab dem 22. Februar 2021 bis 21. Februar 2024 (vgl. act. 3/4). Damit ist der Anspruch der Beschwerdeführerin auf Mietzinshaltungen durch den Beschwerdegegner glaubhaft gemacht. In Zusammenhang mit diesem Mietvertrag standen sich die Parteien in einem Ausweisungsprozess vor einem Pariser Gericht gegenüber. Der Beschwerdegegner hat sich am dortigen Verfahren beteiligt und ist zur Verhandlung er-

- 12 - schienen (vgl. act. 3/6 S. 2). Aus dem Entscheid des Tribunal Judiciaire de Paris geht hervor, dass der Beschwerdegegner das Mietverhältnis per 22. Februar 2022 kündigte, aber weiterhin in der Wohnung verblieb, was im Verfahren unbestritten blieb (act. 3/6 S. 3). Mit dem Entscheid des Tribunal Judiciaire de Paris wurde u.a. die Ausweisung des Beschwerdegegners angeordnet und eine Nutzungsentschädigung ab dem 1. März 2022 in der Höhe der "gegebenenfalls geänderten Mietzinse plus Nebenkosten, die bei Fortsetzung des Mietverhältnisses gezahlt worden wären" festgesetzt (vgl. act. 3/6 S. 5). Der Beschwerdegegner hat den Entscheid erhalten (act. 3/7) und nicht angefochten (act. 3/9). Vor diesem Hintergrund ist glaubhaft, dass der Beschwerdegegner das Mietverhältnis kündigte, aber weiterhin in der Wohnung verblieb. Ebenfalls glaubhaft ist, dass der Beschwerdegegner bis zur Räumung des Mietobjekts eine Nutzungsentschädigung schuldet. Die Beschwerdeführerin macht geltend, der Beschwerdegegner hätte die Wohnung am 28. Juli 2022 verlassen und der Mietzins sei nicht geändert worden. Sie macht daher eine Nutzungsentschädigung für die Monate März bis Juli 2022 in der Höhe von EUR 25'000.– geltend (vgl. act. 1 Rz. 12 u. 14). Die Räumung der Wohnung wurde zwar nicht belegt, erscheint aber angesichts des Urteilsdatums des Entscheids des Tribunal Judiciaire de Paris vom 16. Juni 2022 und der Tatsache, dass zwei Monate nach der Ausstellung des Räumungsbefehls eine Zwangsräumung erfolgt wäre (act. 3/6 S. 5), ebenfalls glaubhaft. Damit ist eine Arrestforderung in der Höhe von EUR 125'000.– glaubhaft gemacht. Weiter ergibt sich aus dem Entscheid des Tribunal Judiciaire de Paris, dass der Beschwerdegegner zur Bezahlung einer Parteientschädigung von EUR 1'500.– an die Beschwerdeführerin verurteilt wurde (act. 3/6 S. 5). Auch diese Forderung ist hinreichend glaubhaft gemacht. Die Beschwerdeführerin macht sodann Aufwendungen und Kosten im Zusammenhang mit dem Verfahren von insgesamt EUR 1'582.60 geltend. Sie reicht diesbezüglich eine

Aufstellung ein, welche neben der Nutzungsentschädigung und der Parteientschädigung Positionen wie Kosten für die Vorladung des Tribunal Judiciaire de Paris, die Zustellung des Ausweisungsbescheids, Eingaben, das

- 13 - Pfändungsprotokoll "für Hausverkauf", das Übernahmeprotokoll etc. von total EUR 1'582.60 enthält (vgl. act. 3/11 und act. 3/12). Weitere Angaben zu diesem Kosten macht die Beschwerdeführerin nicht. Die Aufstellung scheint von "F._____, Commissaire de Justice" zu stammen. Ob es sich dabei um einen Vertreter der Beschwerdeführerin handelt, ist nicht bekannt. Ebenfalls fehlen Informationen dazu, ob (bzw. zu welchem Teil) diese Kosten (wie die Kosten für die Vorladung, Zustellung des Ausweisungsbeschlusses) in der zugesprochenen Parteientschädigung bereits enthalten sind. Andererseits ist nicht ersichtlich, inwiefern die Kosten für ein "Pfändungsprotokoll für Hausverkauf" einen Zusammenhang mit dem vorliegenden Verfahren haben. Insgesamt fehlt es daher im Zusammenhang mit diesen Kosten an einer hinreichenden Glaubhaftmachung einer Forderung gegenüber dem Beschwerdegegner.

E. 5.3

Was die Teilforderung von EUR 75'000.– betrifft macht die Beschwerdeführerin geltend, sie habe durch die vorzeitige Kündigung eines für die fixe Dauer von drei Jahren abgeschlossenen Mietvertrags für den Zeitraum nach dem Auszug des Beschwerdegegners am 28. Juli 2022 bis zur Weitervermietung der Wohnung am 1. Dezember 2022 einen weiteren Mietzinsausfall erlitten (act. 8 Rz. 14). Die Vorinstanz liess das Arrestbegehren bezüglich dieser Teilforderung daran scheitern, dass die Beschwerdeführerin nur eine Verarrestierung von EUR 75'000 (Mietzinsausfall für drei Monate) anstatt EUR 100'000 (Mietzinsausfall für vier Monate) verlangt habe, ohne zu erklären, auf welche drei Monate sie sich beziehe (act. 7 E. 3.2). Ob dies der Glaubhaftmachung der Forderung abträglich ist – wie die Vorinstanz anzunehmen scheint –, braucht nicht geprüft zu werden, zumal es auch bereits aus einem anderem Grund an der Glaubhaftmachung scheitert: Wie erwähnt, ergibt sich aus dem Mietvertrag, dass dieser für drei Jahre abgeschlossen wurde (act. 3/4 S. 1). Dass vor Ablauf der vereinbarten Mietdauer eine Kündigung unzulässig war, ist damit aber nicht glaubhaft gemacht, zumal in den Allgemeinen Bedingungen des Mietvertrags ein jederzeitiges dreimonatiges Kündigungsrecht des Mieters vorgesehen ist (vgl. act. 3/4). Auch aus dem Entscheid des Tribunal Judiciaire de Paris geht nicht hervor, dass die Kündigung vorzeitig bzw. unter Verletzungen der Bestimmungen des Mietvertrags erfolgt sei. Das Ge-

- 14 - richt bestätigte vielmehr die Gültigkeit der Kündigung (vgl. act. 3/6 S. 5). Damit fehlt es bezüglich dieser Teilforderung an einer hinreichenden Glaubhaftmachung.

E. 6

Arrestgegenstände

E. 6.1

Bei den Arrestgegenständen muss es sich um in der Schweiz gelegene und dem Schuldner gehörende Vermögenswerte handeln (Art. 271 Abs. 1 SchKG). Ein Arrest kann entweder am Betreibungsort oder am Ort, wo sich die Vermögensgegenstände befinden, gelegt werden (Art. 272 Abs. 1 SchKG). Aufgrund des ausländischen Wohnsitzes des Beschwerdegegners, ist auf den Belegort der zu verarrestierenden Gegenstände abzustellen. Der Arrestort bezüglich Bankkontoguthaben befindet sich für einen

Arrestschuldner, der im Ausland wohnt, am Sitz des Drittschuldners (BGE 140 III 512 E. 3.2; BSK SchKG-STOFFEL, a.a.O., Art. 272 N 48).

E. 6.2

Die Beschwerdeführerin beantragt, das schweizerische Bankkonto des Beschwerdegegners bei der C._____ AG mit Arrest belegen zu lassen. Wie gezeigt erfolgte die Anzahlung der künftigen Mietzinse und Nebenkosten von diesem Konto (siehe hiervor E. 4.4.2 sowie act. 3/14). Aus der Zahlungsbestätigung geht zwar nicht hervor, wer Auftraggeber (ordering customer) der Zahlung ist. Die betreffende Zeile enthält den Vermerk "not disclosed on this format" (act. 3/14). Die Beschwerdeführerin fragte aber bei ihrer Bank nach. Diese bestätigte, dass in der betreffenden Zeile eigentlich die Angabe des Überweisenden stehen würde. Auch in ihren Tools stehe dort "not provided", im Adressblock sei aber als Auftraggeber Herr B._____ und seine Adresse in Italien angegeben (act. 1 Rz. 20 i.V.m. act. 3/15). Damit ist hinreichend glaubhaft gemacht, dass der Beschwerdegegner bei der C._____ AG über ein Bankkonto (IBAN CH1) verfügt. Praxisgemäss gilt es deshalb grundsätzlich als zulässig, sämtliche (auch andere) Vermögensgegenstände, welche der Arrestschuldner bei der betreffenden Drittschuldnerin - 15 - (C._____ AG) hält, mit Arrest zu belegen (sog. Gattungsarrest; vgl. etwa OGer ZH, PS200123 vom 20. August 2020, E. 5.2 m.w.H.).

E. 6.3

Die C._____ AG hat ihren Sitz in Zürich (act. 3/1). Auf die entsprechenden Vermögenswerte kann folglich in Zürich Arrest gelegt werden. Der Arrestvollzug erfolgt grundsätzlich durch das Betreibungsamt des Ortes, wo die Arrestgegenstände liegen, vorliegend das Betreibungsamt Zürich 1. Diesem obliegt es, dem Arrestschuldner eine Abschrift der Arresturkunde zuzustellen (Art. 276 Abs. 2 SchKG).

E. 7

Fazit In teilweiser Gutheissung der Beschwerde ist der vorinstanzliche Entscheid aufzuheben und es ist im Sinne der obigen Erwägungen ein Arrestbefehl nach Massgabe des separaten Formulars "Arrestbefehl" zu erteilen.

E. 8

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).

- 18 - Dies ist ein Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 200'517.-. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Obergericht des Kantons Zürich II. Zivilkammer i.V. Die Gerichtsschreiberin: MLaw N. Gautschi versandt am: 14. April 2023

E. 8.1

Die Vorinstanz legte eine Entscheidgebühr von Fr. 1'500.- fest und auferlegte diese der Beschwerdeführerin (act. 7 Dispositiv-Ziffer 2). Darüber ist neu zu entscheiden (Art. 318 Abs. 3 ZPO analog). Die vorinstanzliche Abweisung des Arrestgesuchs erwies sich im

Umfang von EUR 75'000.– (mithin rund 3/8) als rech- tens. Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens sind deshalb zu 3/8 der Be- schwerdeführerin aufzuerlegen. Da die Höhe der vom Einzelgericht festgesetzten Kosten (Fr. 1'500.–) nicht beanstandet wurde, hat es damit sein Bewenden. Der Beschwerdeführerin sind für das erstinstanzliche Verfahren Gerichtskosten von Fr. 560.– aufzuerlegen.

E. 8.2

Zu 5/8 hätte die Beschwerdeführerin im erstinstanzlichen Verfahren obsie- gen müssen und es wäre ein Arrestbefehl auszustellen gewesen. Für den von der Kammer auszustellenden Arrestbefehl sind daher die Kosten zu erheben, welche das Einzelgericht richtigerweise erhoben hätte. Das sind Fr. 700.– (Art. 48 GebV SchKG). Die der Beschwerdeführerin aufzuerlegenden Kosten sind mit ihrem Kostenvorschuss zu verrechnen (vgl. Art. 111 Abs. 1 ZPO). Die Beschwerdefüh-

- 16 - rerin wird berechtigt sein, die Gebühr aus einem allfälligen Erlös der Arrestgegenstände vorwegzunehmen (vgl. Art. 281 Abs. 2 SchKG).

E. 8.3

Im zweitinstanzlichen Verfahren unterliegt die Beschwerdeführerin zu 3/8. Die Entscheidgebühr ist in Anwendung von Art. 61 Abs. 1 i.V.m. Art. 48 GebV SchKG auf Fr. 2'250.– festzusetzen, wovon der Beschwerdeführerin ausgangs- gemäss Fr. 840.– aufzuerlegen sind.

E. 8.4

Ein Entschädigungsanspruch steht der Beschwerdeführerin im Arrestbewilli- gungsverfahren nicht zu, zumal der Beschwerdegegner nicht angehört wurde. Für die Zusprechung einer Parteientschädigung an die Beschwerdeführerin aus der Staatskasse fehlt es an einer gesetzlichen Grundlage. Eine Entschädigung ist da- her grundsätzlich nicht zuzusprechen. Eine Ausnahme davon rechtfertigt sich nur dort, wo der Staat materiell Gegenpartei ist oder in Fällen qualifizierter Verfah- rensfehler (vgl. BGE 139 III 471 E. 3 = Pra 103 (2014) Nr. 28; vgl. auch OGer ZH RU180020 vom 11. Juli 2018, E.4.2). Diese Voraussetzungen sind vorliegend nicht erfüllt. Es wird erkannt: 1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird das Urteil des Einzelgerich- tes Audienz des Bezirksgerichtes Zürich vom 27. Februar 2023 aufgeho- ben, und es wird ein Arrestbefehl nach Massgabe des separaten Formulars „Arrestbefehl“ im Betrag von Fr. 124'902.30 erteilt. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen. 2. Die Kosten des Arrestbefehls werden auf Fr. 700.– festgesetzt, der Be- schwerdeführerin auferlegt und aus dem von der Beschwerdeführerin geleis- teten Vorschuss bezogen.

- 17 - 3. Die Entscheidgebühr des erstinstanzlichen Verfahrens wird festgesetzt auf Fr. 560.– und der Beschwerdeführerin auferlegt und aus dem von ihr geleis- teten Vorschuss bezogen. 4. Die Entscheidgebühr für das Beschwerdeverfahren wird auf Fr. 2'250.– fest- gesetzt, der Beschwerdeführerin im Umfang Fr. 840.– auferlegt, aus dem von ihr geleisteten Vorschuss bezogen und im Übrigen auf die Gerichtskas- se genommen. 5. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen. 6. Schriftliche Mitteilung dieses Entscheids samt Arrestbefehl an die Be- schwerdeführerin, an das Betreibungsamt Zürich 1 sowie an das Bezirksge- richt Zürich, je gegen Empfangsschein, und an die Obergerichtskasse. Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmit- telfrist an die Vorinstanz zurück. 7. Eine allfällige Einsprache gegen die Erteilung des Arrestbefehls (vgl.

Ziff. 2 lit. a der Bemerkungen auf dem Formular "Arrestbefehl") hat nicht bei der II. Zivilkammer des Obergerichts, sondern beim Bezirksgerichtes Zürich, Einzelgericht Audienz zu erfolgen.

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