

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer als obere kantonale Aufsichtsbehörde
über Schuldbetreibung und Konkurs



Geschäfts-Nr.: PS180175-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Ge-
richtsschreiber Dr. S. Zogg

Urteil vom 18. Dezember 2018

in Sachen

A. _____ Limited,

Beschwerdeführerin (vor Obergericht),

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X1. _____ und / oder Rechtsanwältin M.A.
HSG in Law and Economics, LL.M. X2. _____,

gegen

B. _____ Limited,

Beschwerdegegnerin (vor Obergericht),

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y1. _____ und / oder Rechtsanwalt lic. iur.
Y2. _____,

betreffend

Aufrechterhaltung Arrestbeschlagn / Arrest Nrn. 1, 2 und 3 (Beschwerde über
das Betreibungsamt Zürich 1)

Beschwerde gegen einen Beschluss der 1. Abteilung des Bezirksgerichtes Zürich
vom 27. August 2018 (CB180012)

Erwägungen:

1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1 Die Gläubigerin, Beschwerdegegnerin vor Vorinstanz und Beschwerdeführerin im vorliegenden Verfahren (nachfolgend Beschwerdeführerin) erwirkte gegen die Schuldnerin, Beschwerdeführerin vor Vorinstanz und Beschwerdegegnerin im vorliegenden Verfahren (nachfolgend Beschwerdegegnerin) drei Arreste, welche das Einzelgericht im summarischen Verfahren (Audienz) des Bezirksgerichts Zürich am 27. Oktober 2015 bewilligte (Geschäfts-Nrn. EQ150187-L, EQ150188-L, EQ150189-L). Diese wurden vom Betreibungsamt Zürich 1 (nachfolgend Betreibungsamt) am 29. Oktober 2015 vollzogen. Mit Urteilen vom 23. Januar 2017 wies das Arrestgericht Einsprachen der Beschwerdegegnerin gegen die erwähnten Arrestbefehle ab. Die dagegen erhobenen Beschwerden der Beschwerdegegnerin hiess die Kammer demgegenüber mit Urteilen vom 24. Januar 2018 gut und hob die Arrestbefehle auf (Geschäfts-Nrn. PS170027-O, PS170028-O, PS170029-O). Am 26. Januar 2018 bescheinigte die Kammer die Rechtskraft dieser Urteile.

1.2 Mit Schreiben vom 26. Januar 2018 (act. 3/6) ersuchte die Beschwerdegegnerin das Betreibungsamt, die bisher verarrestierten Vermögenswerte freizugeben und die Drittschuldnerin (C. _____ AG) anzuweisen, die Sperren auf den fraglichen Konten aufzuheben. Dieses Begehren wies das Betreibungsamt mit Verfügung vom 26. Januar 2018 (act. 3/2) formell ab, im Wesentlichen mit der Begründung, die Freigabe von Arrestgegenständen könne unter Umständen nicht wiedergutzumachende Schäden bewirken; entsprechend würden die Urteile der Kammer "bis unbenutztem Beschwerdefristablauf nicht vollzogen". Dagegen erhob die Beschwerdegegnerin mit Eingabe vom 30. Januar 2018 (act. 1) Beschwerde an das Bezirksgericht Zürich, 1. Abteilung als untere kantonale Aufsichtsbehörde über Betreibungsämter (nachfolgend Vorinstanz), und stellte folgende Anträge:

"Rechtsbegehren:

1. Es sei die Verfügung des Stadtammann- und Betreibungsamtes Zürich 1 vom 26. Januar 2018 aufzuheben, wonach der Arrestbeschluss bzw. die Arrestnotifikation in Arrest Nrn. 3, 2, 1 bei der C._____ AG, Zürich, einstweilen aufrecht erhalten und die Urteile des Obergerichts des Kantons Zürich bis unbenutzter Beschwerdefristablauf nicht vollzogen werden.
2. Es sei das Betreibungsamt anzuweisen, die mit den Arrestbefehlen in den Arrestnummern 3, 2, 1 verarrestierten Vermögenswerten der Beschwerdeführerin im Umfang der entsprechenden Arrestforderungssummen unmittelbar freizugeben.
3. Es sei das Betreibungsamt anzuweisen, der C._____ AG, ... [Adresse] gegenüber unverzüglich zu bestätigen, dass die Kontosperrungen auf den Konten der Arrestschuldnerin im betragsmässigen Umfang der durch die aufgehobenen Arrestbefehle frei werdenden Vermögenswerte, mit sofortiger Wirkung aufgehoben werden können.

[prozessualer Antrag]"

1.3 Mit Verfügung vom 27. Februar 2018 erteilte das Bundesgericht den von der Beschwerdeführerin gegen die Arrestaufhebungsentscheide der Kammer erhobenen Beschwerden superprovisorisch die aufschiebende Wirkung (act. 20/1-3); diese Anordnung bestätigte es nach Anhörung der Beschwerdegegnerin mit Verfügung vom 11. Juni 2018 (act. 40/1-3). Mit Urteil vom 22. August 2018 (act. 56/2) wies es die Beschwerden indes ab (Geschäfts-Nrn. 5A_195/2018, 5A_196/2018, 5A_197/2018).

1.4 Mit Eingabe vom 12. März 2018 (act. 21) modifizierte die Beschwerdegegnerin ihre Anträge im vorinstanzlichen Verfahren wie folgt:

"Eventualbegehren:

4. Eventualiter zu den Rechtsbegehren 1-3 gemäss Beschwerde vom 30. Januar 2018, sei festzustellen, dass die Verweigerung des Betreibungsamtes Zürich 1 mit Verfügung vom 26. Januar 2018 die Aufhebung der Arreste Nr. 1, 2 3 zu vollziehen und die Vermögenswerte freizugeben, unrechtmässig war.
5. Subeventualiter sei festzustellen, dass das Betreibungsamt Zürich 1 einem Antrag um Freigabe von verarrestierten Vermögenswerte gestützt auf ein rechtskräftiges und voll-

streckbares Urteil eines Gerichts unmittelbar Folge zu geben und zu vollziehen hat, solange die aufschiebende Wirkung durch das Bundesgericht nicht gewährt ist.

[prozessualer Antrag]."

1.5 Mit Zirkulationsbeschluss vom 27. August 2018 (act. 49) hiess die Vorinstanz die Beschwerde teilweise gut und stellte fest, dass die angefochtene Verfügung des Betreibungsamtes rechtswidrig gewesen sei (Dispositivziffer 1, Satz 1). Im Übrigen schrieb sie die Beschwerde als gegenstandslos geworden ab (Dispositivziffer 1, Satz 2).

1.6 Gegen erstere Anordnung (Feststellung der Rechtswidrigkeit) erhob die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 10. September 2018 (act. 50) rechtzeitig Beschwerde beim Obergericht als obere kantonale Aufsichtsbehörde und stellte den folgenden Antrag:

" Dispositiv Ziffer 1 Satz 1 (in Gutheissung der Beschwerde wird festgestellt, dass die Verfügung des Betreibungsamtes Zürich 1 vom 26. Januar 2018 rechtswidrig war) des Beschlusses des Bezirksgerichtes Zürich, 1. Abteilung als untere kantonale Aufsichtsbehörde über Betreibungsämter, vom 27. August 2018 (Geschäfts-Nr. CB180012) sei aufzuheben."

1.7 Mit Verfügung vom 19. November 2018 (act. 52) wurde der Beschwerdegegnerin Frist zur Erstattung der Beschwerdeantwort angesetzt (vgl. Art. 20a Abs. 3 SchKG i.V.m. § 18 EG SchKG i.V.m. § 84 GOG i.V.m. Art. 322 ZPO), welche sie mit Eingabe vom 30. November 2018 (act. 54) rechtzeitig einreichte (vgl. act. 55/1-2). Darin beantragt sie, es sei auf die Beschwerde nicht einzutreten, eventualiter sei diese abzuweisen (act. 54 S. 2). Eine Stellungnahme der Vorinstanz ist nicht einzuholen (vgl. Art. 324 ZPO). Der Beschwerdeführerin ist ein Doppel der Beschwerdeantwort mit dem vorliegenden Urteil zuzustellen. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1-47). Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

2. Prozessuales

2.1. Gegen Verfügungen eines Betreibungs- oder Konkursamtes kann nach Art. 17 Abs. 1 SchKG bei der unteren Aufsichtsbehörde und gegen deren Ent-

scheid hernach bei der oberen Aufsichtsbehörde (Art. 18 SchKG) Beschwerde geführt werden. Das Verfahren richtet sich nach den Bestimmungen von Art. 20a Abs. 2 SchKG. Soweit Art. 20a Abs. 2 SchKG keine Bestimmung enthält, regeln die Kantone das Verfahren (Art. 20a Abs. 3 SchKG). Im Kanton Zürich richtet sich das Beschwerdeverfahren gemäss §§ 17 f. EG SchKG nach §§ 80 f. und §§ 83 f. GOG. Nach § 83 Abs. 3 GOG sind die Vorschriften der ZPO sinngemäss anwendbar; für den Weiterzug an das Obergericht gelten insbesondere die Bestimmungen über das Beschwerdeverfahren nach Art. 319 ff. ZPO sinngemäss (§ 84 GOG; vgl. hierzu JENT-SØRENSEN, Das kantonale Verfahren nach Art. 20a Abs. 3 SchKG: ein Relikt und die Möglichkeit einer Vereinheitlichung, BISchK 2013, S. 89 ff., S. 103).

2.2. Mit der Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung sowie die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO; JENT-SØRENSEN, a.a.O., S. 103 f.). Die Beschwerde ist gemäss Art. 321 Abs. 1 ZPO zu begründen. Die Beschwerde führende Partei muss sich mit den Erwägungen des vorinstanzlichen Entscheids einlässlich auseinandersetzen und wenigstens rudimentär darlegen, an welchen konkreten Mängeln der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet und in welchem Sinne er abgeändert werden soll. Hierbei sind die vorinstanzlichen Erwägungen zu bezeichnen, die angefochten werden, und die Aktenstücke zu nennen, auf denen die Kritik beruht. Es genügt nicht, bloss auf die vor erster Instanz vorgetragenen Ausführungen zu verweisen, diese in der Beschwerdeschrift (praktisch) wortgleich wiederzugeben oder den angefochtenen Entscheid bloss in allgemeiner Weise zu kritisieren. Was nicht in genügender Weise beanstandet wird, hat Bestand (vgl. BGE 138 III 374, E. 4.3.1; BGer, 5A_209/2014 vom 2. September 2014, E. 4.2.1; 5A_387/2016 vom 7. September 2016, E. 3.1).

3. Zulässigkeit der Beschwerde

3.1. *Vorbemerkungen*

3.1.1. Auf der Ebene der Zulässigkeit stellt sich die von Amtes wegen zu beantwortende Frage, ob die Prozessvoraussetzungen für das vorliegende Beschwer-

deverfahren (Beschwerde an die obere kantonale Aufsichtsbehörde; Art. 18 SchKG) erfüllt sind. Diese Frage ist – vorliegend entscheidend – von der Frage zu unterscheiden, ob die Vorinstanz ihrerseits zu Recht auf die Beschwerde (an die untere kantonale Aufsichtsbehörde; Art. 17 SchKG) eingetreten ist, d.h. ob sie die für das vorinstanzliche Verfahren geltenden Prozessvoraussetzungen zutreffend beurteilt hat. Letzteres ist aus Sicht des vorliegenden Verfahrens eine Frage der Begründetheit des Rechtsmittels.

3.1.2. Die vorliegende Beschwerde richtet sich gegen einen Entscheid der unteren kantonalen Aufsichtsbehörde, mit welchem eine Verfügung des Betreibungsamtes zur Nichtfreigabe von verarrestierten Vermögenswerten für rechtswidrig erklärt wurde. Dabei handelt es sich ohne Weiteres um ein zulässiges Anfechtungsobjekt.

3.2. *Hinreichender Rechtsmittelantrag*

3.2.1. Die Partei, die mit einer Beschwerde nach Art. 18 SchKG an die obere Aufsichtsbehörde gelangt, hat einen hinreichenden Rechtsmittelantrag zu stellen. Dies ergibt sich zum einen aus Art. 20a Abs. 2 Ziff. 3 SchKG, der auch für das Verfahren vor der oberen kantonalen Aufsichtsbehörde im Grundsatz die Dispositionsmaxime vorschreibt, sowie zum anderen – als kantonales Recht – aus Art. 20a Abs. 3 SchKG i.V.m. § 18 EG SchKG i.V.m. § 84 GOG i.V.m. Art. 321 Abs. 1 ZPO. Letztere Bestimmung nennt als Zulässigkeitsvoraussetzung zwar nur die Begründung, es müssen danach aber auch Anträge enthalten sein, auf welche sich die Begründung bezieht. Diese müssen so bestimmt sein, dass sie im Falle einer Gutheissung der Beschwerde grundsätzlich unverändert zum Urteil erhoben werden können. Aufgrund der reformatorischen Natur der Beschwerde (Art. 21 SchKG und Art. 327 Abs. 3 lit. b ZPO) ist grundsätzlich ein Antrag in der Sache erforderlich. Die Formulierung bzw. der Wortlaut der Anträge ist jedoch nicht allein entscheidend, sondern es sind die gestellten Begehren nach Treu und Glauben sowie im Lichte der Begründung auszulegen. Es genügt dabei, wenn aus der Begründung des Rechtsmittels, allenfalls in Verbindung mit dem angefochtenen Entscheid, klar hervorgeht, in welchem Sinne der angefochtene Entscheid abgeän-

dert werden soll (BGE 137 III 617, E. 4; BGer, 4A_112/2018 vom 20. Juni 2018, E. 2.2; 4A_383/2013 vom 2. Dezember 2013, E. 3.2.1).

3.2.2. Die Beschwerdegegnerin macht in ihrer Beschwerdeantwort geltend, die Beschwerdeführerin habe im vorliegenden Beschwerdeverfahren keinen hinreichenden Rechtsmittelantrag gestellt, weshalb auf die Beschwerde nicht einzutreten sei. Sie habe nämlich nur beantragt, es sei Dispositivziffer 1 Satz 1 des angefochtenen Entscheids (Feststellung der Rechtswidrigkeit) aufzuheben, nicht aber, wie die obere Aufsichtsbehörde zu entscheiden habe. Namentlich habe sie es versäumt, ein Rechtsfolgebegehren zu stellen, das etwa auf ein Nichteintreten oder eine Abweisung des Feststellungsbegehrens oder auf eine Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Neubeurteilung gerichtet gewesen wäre. Damit sei unklar, was die Beschwerdeführerin im vorliegenden Verfahren eigentlich verlange (act. 54 Rz. 12 ff.).

3.2.3. Dies trifft nicht zu. Die Beschwerdeführerin hat zwar nach dem Wortlaut ihres "Rechtsbegehrens" nur den Antrag gestellt, es sei Dispositivziffer 1 Satz 1 des angefochtenen Entscheids (Feststellung der Rechtswidrigkeit) "aufzuheben" (act. 50 S. 2). Ein solcher Antrag wäre für sich genommen in der Tat ungenügend, da darin weder ein kassatorisches (Rückweisung der Sache an die Vorinstanz) noch ein reformatorisches Rechtsbegehren (Abweisung der oder Nichteintreten auf die erstinstanzlichen Beschwerdeanträge) erkannt werden könnte. Aus der Begründung der Beschwerde, in deren Licht der Rechtsmittelantrag auszulegen ist, geht aber unzweideutig hervor, dass die Beschwerdeführerin in Wahrheit nicht nur die Aufhebung von Dispositivziffer 1 Satz 1 des angefochtenen Entscheids verlangt, sondern auch einen reformatorischen Antrag in der Sache stellt. Abschliessend lässt sie nämlich ausführen, dass "die Vorinstanz die Beschwerde in Bezug auf das Eventualbegehren auf Feststellung der Unrechtmässigkeit der [angefochtenen Verfügung hätte] abweisen müssen [...]" (act. 50 Rz. 25). Obschon sie damit dem Wortlaut nach "Abweisung" der Feststellungsbegehren zu beantragen scheint, geht aus der sonstigen Beschwerdebegründung doch hinreichend deutlich hervor, dass sie einen reformatorischen Nichteintretensantrag stellt. Und selbst wenn dies nicht so wäre, erwiese sich ein auf Abweisung gerichteter

Rechtsmittelantrag nicht als ungenügend; es wäre der oberen Aufsichtsbehörde nämlich auch dann nicht verwehrt, trotz des Antrags auf Abweisung auf ein Nicht-eintreten zu erkennen (vgl. in Bezug auf die sachliche Zuständigkeit auch BGer, 4A_291/2015 und 4A_301/2015 vom 3. Februar 2016, E. 3.2, sowie 4A_359/2017 vom 16. Mai 2018, E. 4.2 und E. 4.5).

3.3. *Beschwerdelegitimation und Rechtsschutzinteresse*

3.3.1. Die Beschwerdegegnerin macht geltend, der Beschwerdeführerin mangle es an einem schutzwürdigen Interesse an der Beschwerde, weshalb auf diese nicht einzutreten sei. Dies ergebe sich namentlich daraus, dass die Beschwerdeführerin einerseits den angefochtenen Entscheid materiell gar nicht beanstande und dass sie andererseits die einzige in der Beschwerde geltend gemachte Beanstandung (Unzulässigkeit der Änderung der Rechtsbegehren) vor Vorinstanz gar nicht vorgebracht habe. Damit wirke sich der angefochtene Entscheid gar nicht zu ihrem Nachteil aus bzw. sei sie durch diesen nicht negativ berührt, zumal die Klärung der hier aufgeworfenen Rechtsfrage offensichtlich von öffentlichem Interesse sei und für zukünftige Verfahren gar nicht feststehe, wer als Arrestschuldner von der vorinstanzlichen Feststellung profitieren würde. Für das fragliche Arrestverfahren zwischen den Parteien sei das Ergebnis des Beschwerdeverfahrens jedenfalls irrelevant, weil Ersteres längst (zugunsten der Beschwerdegegnerin) entschieden sei (act. 54 Rz. 15 ff.).

3.3.2. Für das *erstinstanzliche* Beschwerdeverfahren nach Art. 17 SchKG ging die Vorinstanz zutreffend davon aus, dass in der Regel ein aktueller, praktischer Verfahrenszweck erforderlich ist (act. 49, E. 3.1). Dies setzt grundsätzlich voraus, dass das Zwangsvollstreckungsverfahren noch im Gange und eine Korrektur im Sinne eines Zurückkommens auf die angefochtene Handlung noch möglich sein muss; andernfalls fehlt es an einem Rechtsschutzinteresse (Prozessvoraussetzung). Ausnahmsweise ist aber auf ein aktuelles Interesse zu verzichten, nämlich dann, wenn der Anfechtungsgegenstand Fragen grundsätzlicher Bedeutung aufwirft, die sich jederzeit bei gleichen oder ähnlichen Umständen wieder stellen können und die andernfalls – wenn auf die Beschwerde nicht eingetreten würde – kaum je rechtzeitig entschieden werden könnten. In einem solchen Fall besteht

ein schutzwürdiges Interesse, die Rechtswidrigkeit der angefochtenen Handlung festzustellen (BGE 105 III 101, E. 2; LORANDI, *Betreibungsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit*, Kommentar zu den Artikeln 13-30 SchKG, Basel 2000, Art. 17 N 17; so auch [aber alle mit unzutreffendem Hinweis auf BGE 99 III 58] BGE 128 III 465, E. 1; BGer, 5A_641/2017 vom 19. September 2017, E. 2; OGer ZH, PS120220 vom 27. November 2012, E. 5; BSK SchKG I-COMETTA/MÖCKLI, Art. 17 N 7; vgl. zudem BGE 137 I 23, E. 1.3.1; 124 I 231, E. 1b; *anders* [aber noch vor der Revision von Art. 15 SchKG] BGE 99 III 58, E. 3; OGer ZH, PS130166 vom 27. September 2013, E. 2.3).

3.3.3. Ein solches Rechtsschutzinteresse hat die Vorinstanz – obschon ein praktischer Verfahrenszweck spätestens mit der definitiven Gewährung der aufschiebenden Wirkung durch das Bundesgericht entfallen bzw. ein Zurückkommen auf die angefochtene Verfügung dadurch verunmöglicht worden sei – mit der Begründung bejaht, dass im Falle einer Beschwerde gegen die Weigerung eines Betreibungsamtes, verarrestierte Vermögenswerte nach rechtskräftiger Aufhebung des Arrests freizugeben, in aller Regel bereits die übergeordnete Instanz (superprovisorisch) die aufschiebende Wirkung erteilt bzw. das Betreibungsamt nach unbeutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist die fraglichen Vermögenswerte herausgegeben haben würde, bevor ein Beschwerdeverfahren nach Art. 17 SchKG abgeschlossen wäre. Folglich wäre, so die Vorinstanz, eine gerichtliche Überprüfung der Rechtsfrage, ob und unter welchen Voraussetzungen ein Betreibungsamt einen an sich rechtskräftigen Arrestaufhebungsentscheid bis zum Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. bis zur Gewährung der aufschiebenden Wirkung einstweilen ignorieren darf, bei Verneinung eines Feststellungsinteresses kaum je möglich (act. 49 S. 7).

3.3.4. Ob dies zutrifft, d.h. ob für das *erstinstanzliche* Verfahren ein Feststellungsinteresse bestand – dies würde im vorliegenden Verfahren die Begründetheit des Rechtsmittels beschlagen –, braucht mangels Beanstandung der Beschwerdeführerin nicht geprüft zu werden (vgl. oben, E. 2.2). Es stellt sich aber – auf der Ebene der Zulässigkeit – die von Amtes wegen zu prüfende Frage, ob im *zweitinstanzlichen* Beschwerdeverfahren ein ähnlich geartetes Rechtsschutzinteresse

wie im vorinstanzlichen Verfahren vorhanden sein muss, also ein aktuelles Interesse bzw. ein aus dem Umstand abgeleitetes Feststellungsinteresse, dass eine gerichtliche Beurteilung der entsprechenden Rechtsfragen anders kaum je möglich wäre. Dies ist zu verneinen. Tritt die untere Aufsichtsbehörde zum Beispiel mangels Rechtsschutzinteresses auf eine erstinstanzliche Beschwerde nicht ein, so muss es der unterlegenen Partei möglich sein, diese Frage durch die obere Instanz überprüfen zu lassen. Fehlt es tatsächlich an einem Rechtsschutzinteresse, so ist auf das Rechtsmittel einzutreten, die Beschwerde aber abzuweisen. Bejaht die untere Aufsichtsbehörde dagegen ein Rechtsschutzinteresse, so muss es der unterlegenen Partei ebenfalls möglich sein, diese Frage durch die obere Instanz überprüfen zu lassen. Ist ein Rechtsschutzinteresse zu verneinen, so ist – bei entsprechender Beanstandung – auf das Rechtsmittel einzutreten, dieses gutzuheissen und der vorinstanzliche Entscheid durch einen Nichteintretensentscheid zu ersetzen. Mit anderen Worten setzt der Entscheid, auf die *zweitinstanzliche* Beschwerde einzutreten, nicht voraus, dass ein hinreichendes Rechtsschutzinteresse an der Feststellung der Rechtswidrigkeit der angefochtenen Handlung besteht.

3.3.5. Im zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahren vor der oberen Aufsichtsbehörde ist zur Begründung einer hinreichenden Beschwerdelegitimation – und eines damit einhergehenden Rechtsschutzinteresses – vielmehr vorausgesetzt (aber auch ausreichend), dass die Beschwerde führende Partei einerseits durch den Entscheid der unteren Aufsichtsbehörde (nicht aber zwingend schon durch die angefochtene Verfügung des Betreibungsamtes) in ihren rechtlich geschützten oder tatsächlichen Interessen betroffen ist und deshalb ein schützenswertes Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung hat (materielle Beschwer) und dass sie andererseits mit ihren vor Vorinstanz gestellten Anträgen nicht vollständig durchgedrungen ist (formelle Beschwer). Hat sich die Beschwerde führende Partei am vorinstanzlichen Verfahren nicht beteiligt bzw. keine Anträge gestellt, so ist dies jedenfalls dann unschädlich, wenn sie keine Möglichkeit bzw. keine Veranlassung zur Teilnahme hatte, so etwa dann, wenn ihre Interessen erst durch die vorinstanzliche Anordnung, nicht aber schon durch die vor Vorinstanz angefochtene Verfügung des Betreibungsamtes betroffen wurden (LORANDI, a.a.O., Art. 18

N 44 ff.; BSK SchKG I-COMETTA/MÖCKLI, Art. 18 N 11; MAIER/VAGNATO, in: Kostkiewicz/Vock (Hrsg.), SchKG-Komm., 4. Aufl., Zürich 2017, Art. 18 N 2 f.; vgl. auch BGE 135 I 187, E. 1.3).

3.3.6. Entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerin (act. 54 Rz. 15 ff.) lässt sich eine solche Beschwerdelegitimation der Beschwerdeführerin für das vorliegende Verfahren nicht absprechen. Als Arrestgläubigerin wäre sie bei (sofortiger) Gutheissung des ursprünglichen Antrags auf "Freigabe" der Vermögenswerte durch das Betreibungsamt (bzw. bei einer entsprechenden Notifikation der Drittschuldnerin) in ihren Interessen unmittelbar betroffen gewesen; entsprechend wurde sie von der Vorinstanz zu Recht als Partei in das Beschwerdeverfahren miteinbezogen (vgl. OGer ZH, PS170105 vom 17. August 2017, E. 3 und E. 4). Mit ihren Anträgen, es sei die Beschwerde abzuweisen (act. 14 S. 2, act. 26 S. 2, act. 35 S. 2), unterlag die Beschwerdeführerin vor Vorinstanz, weshalb sie formell beschwert ist. Aber auch eine materielle Beschwer kann nicht verneint werden. Bei Lichte betrachtet muss sich eine solche nämlich – gewissermassen als Kehrseite des von der Vorinstanz bejahten Feststellungsinteresses – aus der blossen Tatsache ergeben, dass die Vorinstanz die Rechtswidrigkeit einer betreibungsamtlichen Verfügung festgestellt hat, die in einem die Beschwerdeführerin betreffenden Arrestverfahren ergangen und für sie *in diesem Verfahren* vorteilhaft gewesen war. Auf die Tatsache, dass die Beschwerdeführerin in diesem Verfahren jegliches praktisches Interesse an der Feststellung der Rechtmässigkeit bzw. an einer Aufhebung einer Feststellung der Rechtswidrigkeit verloren hat, kann es genauso wenig ankommen, wie es vor Vorinstanz auf ein aktuelles Interesse der Beschwerdegegnerin an einer Feststellung der Rechtswidrigkeit ankam. Alles andere würde letztlich auf eine Ungleichbehandlung der Parteien hinauslaufen. Insofern scheint es nicht konsequent, wenn die Beschwerdegegnerin zum einen vor Vorinstanz ein ihr zukommendes Feststellungsinteresse behauptet, das trotz Wegfalls eines aktuellen praktischen Verfahrenszwecks bestehen soll, zum anderen aber der Beschwerdeführerin im zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahren ein schutzwürdiges Interesse an der Erhebung eines Rechtsmittels abspricht, unter anderem mit der Begründung, das Ergebnis des vorliegenden Beschwerdeverfahrens sei für die fraglichen Arrestverfahren zwischen den Parteien nicht (mehr) re-

levant, da diese ohnehin längst – zugunsten der Beschwerdegegnerin – entschieden seien (act. 54 Rz. 17).

3.3.7. Dabei ist nicht entscheidend, dass die Beschwerdeführerin den vorinstanzlichen Entscheid inhaltlich gar nicht kritisiert, sondern nur die Zulässigkeit der geänderten Rechtsbegehren infrage stellt, und damit letztlich eine Klärung der von der Vorinstanz beantworteten Rechtsfrage verhindern will (so aber die Beschwerdegegnerin; act. 54 Rz. 18 f.). Ähnlich wie eine Partei etwa in einem gegen ein Zivilurteil erhobenen Rechtsmittel die vorinstanzliche Beurteilung der Prozessvoraussetzungen für einen Sachentscheid (etwa die sachliche Zuständigkeit, den Bestand eines Feststellungsinteresses oder die Zulässigkeit einer Klageänderung) beanstanden kann, ohne den Entscheid in der Sache selbst zu bemängeln, kann auch in einem gegen einen Beschwerdeentscheid der unteren Aufsichtsbehörde gerichteten Rechtsmittel eine Prozessvoraussetzung infrage gestellt werden, ohne dass der angefochtene Entscheid materiell beanstandet werden müsste. Dies lässt als solches die Rechtsmittellegitimation (materielle Beschwer) nicht entfallen.

3.3.8. Ebenso wenig verfängt das Argument der Beschwerdegegnerin, die Beschwerdeführerin habe den Einwand einer unzulässigen Änderung der Rechtsbegehren vor Vorinstanz gar nicht erhoben (act. 54 Rz. 20). Die Zulässigkeit eines geänderten Begehrens ist eine Prozessvoraussetzung, die von Amtes wegen und ohne entsprechendes Parteivorbringen zu prüfen ist. Wenn die Beschwerdeführerin nun geltend macht, die Änderung der Beschwerdeanträge sei unzulässig gewesen, dann bringt sie damit keine neuen Tatsachen oder Beweismittel (Noven) vor, sondern bloss neue rechtliche Argumente. Dies ist in jedem Verfahrensstadium zulässig (*iura novit curia*). Inwiefern der Umstand, dass die Beschwerdeführerin ihre Argumentation gegenüber dem erstinstanzlichen Beschwerdeverfahren geändert hat und nunmehr nur noch eine vor Vorinstanz nicht erhobene Beanstandung vorbringt, ihre Rechtsmittellegitimation beschlagen soll, ist nicht ersichtlich. Vielmehr ist es ohne Weiteres zulässig, die Ausführungen der Vorinstanz als solche nicht in Frage zu stellen, jedoch einen anderen, von der Vorinstanz nicht behandelten Aspekt als Rechtsmangel geltend zu machen.

3.3.9. Vorliegend kommt schliesslich hinzu, dass sich die Frage der Rechtmässigkeit des in Frage stehenden Handelns des Betreibungsamtes zwischen den Parteien auch in Zukunft wieder wird stellen können, da sie sich in weiteren Arrestverfahren gegenüberstehen (vgl. act. 21 Rz. 5, act. 50 Rz. 5, 9, act. 54 Rz. 1 f.). Auch aus diesem Grund ist die Beschwerdeführerin durch den angefochtenen Entscheid materiell beschwert. Es ist folglich auf die Beschwerde einzutreten.

4. Begründetheit der Beschwerde

4.1.

4.1.1. In formeller Hinsicht bejahte die Vorinstanz wie bereits erwähnt ein Feststellungsinteresse mit der Begründung, dass sich die betroffenen Rechtsfragen auch in Zukunft in ähnlicher Weise wieder stellen können und dass eine gerichtliche Beurteilung derselben andernfalls kaum je möglich wäre. In materieller Hinsicht führt sie aus, dass es sich bei den Arrestaufhebungsentscheiden der Kammer um prozessuale Gestaltungsurteile gehandelt habe, die nicht unter die Ausnahme von Art. 103 Abs. 2 lit. a BGG gefallen seien, weshalb von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung bestanden habe und die Entscheide sofort "vollstreckbar" gewesen seien (act. 49 S. 11). Mit Verweis auf BGE 134 III 177 hält die Vorinstanz ferner dafür, dass ein Zuwarten der Zwangsvollstreckungsbehörden mit der Vollstreckung rechtskräftiger Entscheide bis zum unbenutzten Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. bis zur Erteilung der aufschiebenden Wirkung zulässig sei, sofern (i) die vollstreckende Behörde selbst zur Entscheidung kompetent sei, (ii) es ihr eigener Entscheid sei, dessen Vollstreckung vorläufig ausgesetzt werde, und (iii) sie die Kontrolle über die Vollstreckung des Entscheids habe (act. 49 S. 8). Diese Voraussetzungen seien vorliegend nicht erfüllt gewesen. Zum einen habe das Betreibungsamt nicht die Vollstreckung eines eigenen Entscheids, sondern die Vollstreckung von Entscheiden der Kammer ausgesetzt. Zum anderen habe das Betreibungsamt keine Kontrolle über die "Vollstreckung" dieser Entscheide gehabt, weil Arrestaufhebungsentscheide in Wahrheit gar keiner Vollstreckung bedürften. Entsprechend sei die Weigerung des Betreibungsamtes, die Drittschuldnerin anzuweisen, die fraglichen Bankkonten freizugeben, rechtswidrig gewesen (act. 49 S. 11 f.).

4.1.2. Diese Erwägungen beanstandet die Beschwerdeführerin weder in materieller Hinsicht noch bezüglich der Frage des Rechtsschutzinteresses. Sie macht einzig und allein geltend, die Beschwerdegegnerin habe in ihrer ursprünglichen Beschwerde vor Vorinstanz nur die *Aufhebung* der angefochtenen Verfügung des Betreibungsamtes verlangt (sowie eine Anweisung desselben, die betroffenen Vermögenswerte freizugeben und der Drittschuldnerin den Wegfall des Arrests zu notifizieren), nicht aber eine *Feststellung der Rechtswidrigkeit*. Einen solchen (Eventual-)Antrag habe sie erst mit Eingabe vom 12. März 2018 und damit nach Ablauf der zehntägigen Beschwerdefrist gestellt. Nach Ablauf dieser Frist dürften, so die Beschwerdeführerin, gemäss Art. 326 ZPO analog (i.V.m. Art. 20a Abs. 3 SchKG i.V.m. § 18 EG SchKG i.V.m. § 83 GOG) auch bereits im erstinstanzlichen Beschwerdeverfahren keine neuen Begehren mehr gestellt werden. Damit sei die Vorinstanz zu Unrecht auf das neue (Eventual-)Begehren der Beschwerdegegnerin betreffend Feststellung der Rechtswidrigkeit eingetreten bzw. in Verletzung der Dispositionsmaxime (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 3 SchKG) über die (zulässigen) Anträge hinausgegangen. Nichtigkeit bzw. ein Einschreiten von Amtes wegen falle vorliegend ausser Betracht (act. 50 Rz. 10 ff.).

4.1.3. Die Beschwerdegegnerin macht hingegen geltend, es gelte die Untersuchungsmaxime (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 2 SchKG), weshalb vor Vorinstanz sowohl neue Tatsachen wie auch eine gestützt darauf erfolgende Änderung der Rechtsbegehren zulässig gewesen sei. Dies ergebe sich zudem aus einer sinngemässen Anwendung von Art. 227 Abs. 1 ZPO (act. 54 Rz. 28 ff.). Im Zeitpunkt der ursprünglichen Beschwerdeerhebung – bzw. bei Ablauf der Beschwerdefrist – habe die Beschwerdegegnerin noch gar kein Feststellungsinteresse gehabt, da ein Feststellungsbegehren gegenüber einem Begehren um Aufhebung einer Verfügung subsidiär sei. Ferner sei dannzumal unklar gewesen, ob die Beschwerdeführerin in der Schweiz überhaupt noch vertreten gewesen sei und ob sie überhaupt Beschwerde an das Bundesgericht erheben würde. Entsprechend habe die Beschwerdegegnerin zu jenem Zeitpunkt weder materiell eine Veranlassung noch prozessual ein Recht gehabt, (bereits) ein Feststellungsbegehren zu stellen (act. 54 Rz. 36 ff.). Würde der Argumentation der Beschwerdeführerin gefolgt, wonach die Ergänzung der Rechtsbegehren gestützt auf das Novum der erteilten

aufschiebenden Wirkung nicht möglich sei, wäre das Novum selbst unzulässig und als Tatsache zu ignorieren. Schliesslich macht die Beschwerdegegnerin geltend, dass ihr Begehren um Feststellung der Rechtswidrigkeit der angefochtenen Verfügung in ihrem ursprünglichen Begehren um Aufhebung derselben mitenthalten und damit gar kein neues Begehren gewesen sei (act. 54 Rz. 35).

4.2.

4.2.1. Nach § 83 Abs. 1 GOG (i.V.m. Art. 20a Abs. 3 SchKG i.V.m. § 18 EG SchKG) hat die Beschwerde an die untere Aufsichtsbehörde einen Antrag und eine Begründung zu enthalten. Gemäss Art. 20a Abs. 2 Ziff. 3 SchKG gilt von Bundesrechts wegen die Dispositionsmaxime, d.h. die Aufsichtsbehörden dürfen – abgesehen von Fällen der Nichtigkeit (Art. 22 SchKG) – nicht über die Anträge der Beschwerde führenden Partei hinausgehen und nicht mehr und nichts anderes zusprechen als diese verlangt; insofern bestimmt sie mit ihren Anträgen und der Begründung den Umfang und das Thema der Beschwerde. Dies gilt trotz der ebenfalls bundesrechtlich vorgesehenen (eingeschränkten) Untersuchungsmaxime (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 2 SchKG), die insofern nur innerhalb des durch die Anträge und deren Begründung vorgegebenen Prüfprogramms wirkt (zum Ganzen LORANDI, a.a.O., Art. 20a N 48 ff.).

4.2.2. Die Beschwerdegegnerin hat vor Vorinstanz erst mit Eingabe vom 12. März 2018 – und damit nach Ablauf der zehntägigen Beschwerdefrist gemäss Art. 17 Abs. 2 SchKG – (eventualiter) die Feststellung der Rechtswidrigkeit der angefochtenen Verfügung bzw. (subeventualiter) die Feststellung verlangt, dass das Betriebsamt in Zukunft einen rechtskräftigen Arrestaufhebungsentscheid zu vollziehen habe, solange keine aufschiebende Wirkung erteilt worden sei (act. 21 S. 2, Ziffern 4 und 5); zuvor war ihr Begehren noch ausschliesslich auf Aufhebung bzw. Änderung der angefochtenen Verfügung sowie auf entsprechende Anweisung des Betriebsamtes gerichtet (act. 1 S. 2, Ziffern 1-3). Damit stellt sich die Frage, ob und inwiefern eine Änderung der Rechtsbegehren im erstinstanzlichen Beschwerdeverfahren nach Art. 17 SchKG zulässig ist. Die Beschwerdegegnerin selbst bejaht dies wie gesehen im Wesentlichen mit dem Hinweis auf die Untersuchungsmaxime und die Anwendbarkeit von Art. 227 Abs. 1 lit. a ZPO (act. 54

Rz 28 ff.) sowie damit, dass sie wegen der Subsidiarität des Feststellungsbegehrens dieses nicht früher stellen können und dazu auch keinen Anlass gehabt habe (act. 54 Rz 36 ff.). Sie spricht von der Ergänzung der Rechtsbegehren als logische Folge der geänderten Sachlage, die von Amtes wegen zu prüfen sei.

4.3.

4.3.1. Vorab ist festzuhalten, dass eine Änderung der *Rechtsbegehren* – und damit des Streitgegenstandes – nicht dasselbe ist wie eine Änderung des *Tatsachenfundaments* (Einbringen neuer Tatsachen oder Beweismittel in das Verfahren). Entgegen den Ausführungen der Beschwerdegegnerin (act. 54 Rz. 28 ff.) ist nur Letzteres eine Frage des Novenrechts (i.e.S.), während eine Änderung der Rechtsbegehren als solches kein eigentliches "Novum" (neue Tatsache) darstellt. Insbesondere muss die Regelung der Zulässigkeit einer Antragsänderung *nicht parallel* zur Regelung der Zulässigkeit neuer Tatsachen und Beweismittel verlaufen (vgl. BGer, 5A_792/2013 vom 10. Februar 2014, E. 2.1; vgl. zudem die Regelung in § 20a des Verwaltungsrechtspflegegesetzes des Kantons Zürich [VRG] vom 24. Mai 1959, LS 175.2).

4.3.2. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung beurteilt sich die Zulässigkeit von *Noven* – d.h. von neu eingebrachten Tatsachen oder Beweismitteln – sowohl im erst- wie auch im zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahren *nach kantonailem Recht*, wobei *Noven* aber wenigstens im Umfang von Art. 99 Abs. 1 BGG zulässig sein müssen (BGer, 5A_57/2016 vom 20. April 2016, E. 3.2.1; 5A_792/2013 vom 10. Februar 2014, E. 2.1; 5A_596/2015 vom 10. September 2015, E. 3.4; 5A_605/2011 vom 8. November 2011, E. 3.2; so auch LORANDI, a.a.O., Art. 20a N 44 f.). Dies kann sich – für das erstinstanzliche Beschwerdeverfahren – nur auf die Zulässigkeit *echter* *Noven* beziehen, d.h. auf Tatsachen und Beweismittel, die erst nach Ausfällung der angefochtenen Verfügung entstanden sind, nicht aber auf solche, die bereits vorher bestanden hatten (*unechte* *Noven*). Bereits aus Gründen des rechtlichen Gehörs muss es der Beschwerde führenden Partei vor der unteren Aufsichtsbehörde nämlich gestattet sein, in der Beschwerdeschrift (bzw. innerhalb der Beschwerdefrist) *unechte* *Noven* vorzubringen, da sie sich bis zu jenem Zeitpunkt regelmässig noch gar nicht hatte äussern können

(vgl. hierzu MEIER, Das Verwaltungsverfahren vor den Schuldbetreibungs- und Konkursbehörden, Zürich 2002, S. 26 ff.). Aber auch wenn unechte Noven erst nach Ablauf der Beschwerdefrist entdeckt bzw. erst dann in das Verfahren eingebracht werden, müssen sie im erstinstanzlichen Verfahren aufgrund der bundesrechtlich vorgesehenen (eingeschränkten) Untersuchungsmaxime (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 2 SchKG) unbeschränkt zulässig sein (vgl. aber BGer, 5A_596/2015 vom 10. September 2015, E. 3.4). Wären unechte Noven im erstinstanzlichen Beschwerdeverfahren (nach kantonalem Recht) ausgeschlossen, so würde dies faktisch einer Bindung an die Parteibehauptungen gleichkommen, was mit der bundesrechtlichen Untersuchungsmaxime nicht zu vereinbaren wäre. Entsprechend müssen unechte Noven im erstinstanzlichen Verfahren von Bundesrechts wegen zulässig sein, während sich die Zulässigkeit *echter* Noven und die Zulässigkeit von (echten und unechten) Noven in einem – bundesrechtlich nicht vorgeschriebenen (Art. 13 SchKG) – *zweitinstanzlichen* Beschwerdeverfahren nach kantonalem Recht beurteilt.

4.3.3. Nach Auffassung des Bundesgerichts besteht eine bundesrechtliche Regelung zudem auch für die Frage der Zulässigkeit neuer *Beschwerdeanträge* bzw. neuer *Beschwerdegründe*. Eine solche Änderung bzw. Erweiterung des Streitgegenstandes ist, sofern sie erst nach Ablauf der Beschwerdefrist erfolgt, von Bundesrechts wegen ausgeschlossen, da dies letztlich einer Umgehung des Wirkungscharakters der in Art. 17 Abs. 2 SchKG vorgesehenen Frist – bzw. einer nicht vorgesehenen Verlängerung derselben – gleichkäme (BGE 142 III 234, E. 2.2; BGer, 5A_792/2013 vom 10. Februar 2014, E. 2.1; vgl. auch BGE 126 III 30, E. 1b; 114 III 5, E. 3; BGer, 5A_237/2012 vom 10. September 2012, E. 2.2; vgl. auch OGer ZH, PS160204 vom 16. Januar 2017, E. 4.1 und E. 4.2; so auch LORANDI, a.a.O., Art. 20a N 46, 69 f.). Auch das aus dem Gehörsanspruch fließende Replikrecht gestattet es nicht, aufgrund der Ausführungen der Gegenpartei neue Anträge zu stellen (BGE 142 III 234, E. 2.2). Obschon sich das Bundesgericht nicht explizit zu Fällen geäußert hat, in welchen eine Änderung der Rechtsbegehren gestützt auf (zulässige) Noven erfolgt war (vgl. etwa BGE 142 III 234, E. 2.2), lässt seine Begründung der erwähnten (ungeschriebenen) bundesrechtlichen Norm keine entsprechende Differenzierung zu. Selbst wenn sich nämlich ei-

ne nach Fristablauf erfolgende Änderung der Rechtsbegehren auf (zulässige) Noven zu stützen vermag, würde deren Zulassung faktisch zu einer – nicht vorgesehenen – Verlängerung bzw. Wiederherstellung der Beschwerdefrist führen. Noven stellen insofern eine bereits verstrichene Beschwerdefrist nicht wieder her bzw. lösen sie keine neue Frist aus und stellen für sich genommen kein neues Anfechtungsobjekt dar.

4.3.4. Soweit das kantonale Recht innerhalb des vorerwähnten bundesrechtlichen Rahmens überhaupt massgebend ist (Art. 20a Abs. 3 SchKG), enthält das Recht des Kantons Zürich folgende Bestimmungen: § 18 EG SchKG verweist für das erst- und das zweitinstanzliche Beschwerdeverfahren auf §§ 83 f. GOG. § 84 GOG enthält für das *zweitinstanzliche* Beschwerdeverfahren einen unzweideutig Verweis auf Art. 319 ff. ZPO, die insofern als kantonales Recht zur Anwendung kommen. Neue Anträge und neue Tatsachenbehauptungen bzw. Beweismittel sind damit – trotz Geltung des Untersuchungsgrundsatzes – ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO; OGer ZH, PS110019 vom 21. Februar 2011, E. 3.4; PS120189 vom 2. November 2012, E. 1.4; PS160204 vom 16. Januar 2017, E. 4.1 und E. 4.2; JENT-SØRENSEN, a.a.O., S. 103 f.), es sei denn, die Beschwerde führende Partei habe keine Möglichkeit bzw. keine Veranlassung zur Teilnahme am erstinstanzlichen Beschwerdeverfahren gehabt (LORANDI, a.a.O., Art. 20a N 46 f.; vgl. auch Art. 76 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 111 BGG).

4.3.5. Für das *erstinstanzliche* Beschwerdeverfahren verweist § 83 Abs. 3 Satz 2 GOG auf die "Vorschriften der Zivilprozessordnung, insbesondere über das Beweisverfahren", und erklärt diese für "sinngemäss anwendbar". Weder aus dem Wortlaut noch aus den Materialien (vgl. den Antrag und die Weisung des Regierungsrates vom 1. Juli 2009, ABI 2009, S. 1489 ff., 1558 ff. sowie den Antrag der Kommission für Justiz und öffentliche Sicherheit vom 18. März 2010, ABI 2010, S. 513 ff.) geht indes hervor, ob hinsichtlich des Novenrechts und der Zulässigkeit der Änderung des Streitgegenstandes im Verfahren vor der unteren Aufsichtsbehörde die Vorschriften der ZPO betreffend das erstinstanzliche Verfahren (Art. 229 bzw. Art. 227/230 ZPO) oder jene betreffend das zweitinstanzliche (Beschwerde-)Verfahren (Art. 326 ZPO) gelten sollen. Auch eine systematische Aus-

legung führt zu keinem eindeutigen Ergebnis. Ein Vergleich von § 83 Abs. 3 Satz 2 GOG ("Vorschriften der Zivilprozessordnung") mit § 84 GOG ("Art. 319 ff. ZPO") lässt sowohl ein *argumentum e contrario* (keine Anwendbarkeit von Art. 319 ff. ZPO im erstinstanzlichen Verfahren) wie auch einen Analogieschluss zu (Anwendbarkeit von Art. 319 ff. ZPO auch im erstinstanzlichen Verfahren). Mit dem Hinweis darauf, dass die Vorschriften der Zivilprozessordnung "sinngemäss" anzuwenden seien, überliess es der Gesetzgeber insofern letztlich der Rechtsprechung, im Einzelnen durch Auslegung bzw. Lückenfüllung auf konkrete Regeln zu schliessen.

4.3.6. Bei der Beschwerde an die untere Aufsichtsbehörde nach Art. 17 SchKG handelt es sich zwar formell um ein *Rechtsmittel*, was für eine Anwendung von Art. 326 ZPO spricht, es gleicht dieses Verfahren materiell aber eher einem *erstinstanzlichen Verfahren*, was wiederum Argumente für eine Anwendung von Art. 227, Art. 229 und Art. 230 ZPO liefert (vgl. hierzu JENT-SØRENSEN, a.a.O., S. 98 ff.). Namentlich erhält die Beschwerde führende Partei regelmässig erst vor der unteren Aufsichtsbehörde – noch nicht aber vor dem Betreibungsamt als verfügende Instanz – Gelegenheit, sich zu äussern und Anträge zu stellen (vgl. hierzu MEIER, a.a.O., S. 26 ff.). Das erstinstanzliche SchK-Beschwerdeverfahren weist insofern einen "hybriden" Charakter auf. Nicht zu übersehen ist ferner, dass es – wenigstens teilweise – auch die Wesenszüge eines öffentlich-rechtlichen Verfahrens trägt (vgl. hierzu MEIER, a.a.O., passim; JENT-SØRENSEN, a.a.O., S. 96 f.; LORANDI, a.a.O., Art. 17 N 18 ff.). Letztlich kann es aber nicht entscheidend auf rein formale Argumente wie etwa das äussere Gewand des Verfahrens ankommen, sondern es ist *modo legislatoris* eine sachgerechte Lösung zu finden (vgl. Art. 1 Abs. 2 ZGB).

4.3.7. Soweit das kantonale Recht überhaupt massgebend ist, drängt sich für die hier in Frage stehende Regelung des Novenrechts und der Zulässigkeit einer Antragsänderung nach Fristablauf im Verfahren vor der unteren kantonalen Aufsichtsbehörde eine Analogie zu § 20a VRG auf. Danach können im Rekursverfahren, das funktional dem erstinstanzlichen SchK-Beschwerdeverfahren entspricht, keine neuen Sachbegehren gestellt werden (Abs. 1), während neue Tatsachen-

behauptungen und Beweismittel unbeschränkt zulässig bleiben (Abs. 2). Diese Regelung ist freilich insofern zu modifizieren, als neue Anträge innerhalb der Beschwerdefrist selbstverständlich möglich bleiben müssen; der Streitgegenstand wird insofern erst mit Erhebung der Beschwerde – bzw. mit Ablauf der Beschwerdefrist – fixiert. Gleichlauf besteht diesbezüglich zudem auch zwischen dem zweitinstanzlichen SchK-Beschwerdeverfahren (Art. 326 ZPO) und dem Beschwerdeverfahren nach VRG, in welchem neue Anträge und Noven im Grundsatz ebenfalls ausgeschlossen sind, sofern – wie hier – bereits eine Beurteilung durch eine gerichtliche Instanz erfolgt ist (§ 52 Abs. 1 i.V.m. § 20a und § 52 Abs. 2 VRG). Im Sinne der Einheit der Rechtsordnung ist der Verweis in § 83 Abs. 3 Satz 2 GOG deshalb so zu verstehen, dass im Verfahren vor der unteren kantonalen Aufsichtsbehörde für das *Novenrecht* (neue Tatsachen und Beweismittel) Art. 229 Abs. 3 ZPO (i.V.m. Art. 20a Abs. 2 Ziff. 2 SchKG bzw. § 83 Abs. 3 Satz 1 GOG) und für die Zulässigkeit *neuer Anträge* – nach Ablauf der Beschwerdefrist – Art. 326 Abs. 1 ZPO gilt (jeweils als kantonales Recht).

4.3.8. Damit sind im erstinstanzlichen SchK-Beschwerdeverfahren echte und unechte Noven unbeschränkt bis zum Beginn der Urteilsberatung der unteren Aufsichtsbehörde zulässig (Art. 20a Abs. 3 SchKG i.V.m. § 18 EG SchKG i.V.m. § 83 Abs. 3 Satz 2 GOG i.V.m. Art. 229 Abs. 3 ZPO), während neue Anträge – im Sinne einer Änderung (Aliud) oder Erweiterung (Plus) – nach Ablauf der Beschwerdefrist nicht mehr zulässig sind; Letzteres gilt bereits von Bundesrechts wegen (Art. 17 Abs. 2 SchKG) sowie auch nach kantonalem Recht (§ 83 Abs. 3 Satz 2 GOG i.V.m. Art. 326 Abs. 1 ZPO).

4.3.9. Demzufolge erweist sich die von der Beschwerdegegnerin im vorinstanzlichen Verfahren nach Ablauf der Beschwerdefrist vorgenommene Änderung der Beschwerdeanträge als unzulässig. Da keine Nichtigkeit vorliegt (Art. 22 SchKG), hätte die Vorinstanz den verspätet gestellten Eventualantrag auf Feststellung der Rechtswidrigkeit der angefochtenen Verfügung (act. 21 S. 2 Ziff. 4) bzw. den Subeventualantrag auf eine allgemeine Feststellung, dass das Betreibungsamt rechtskräftige Arrestaufhebungsentscheide in Zukunft zu vollziehen habe (act. 21 S. 2 Ziff. 5), im vorliegenden Verfahren nicht behandeln dürfen (Dispositionsma-

xime; Art. 20a Abs. 2 Ziff. 3 SchKG; vgl. BGE 142 III 234, E. 2.2). Daran ändert nichts, dass die Parteien diese Frage vor Vorinstanz nicht aufgeworfen haben. Bei der Zulässigkeit einer Antragsänderung bzw. der Rechtzeitigkeit einer Antragsstellung handelt es sich um eine Prozessvoraussetzung, die auch ohne entsprechendes Parteivorbringen von Amtes wegen zu prüfen ist.

4.4. Aus dem Gesagten folgt, dass eine Beschwerde führende Partei, welche die Rechtmässigkeit einer Verfügung auch im Falle einer zukünftigen Gegenstandslosigkeit ihres Hauptbegehrens beurteilt haben will, einen entsprechenden (Eventual-)Antrag bereits in der ursprünglichen Beschwerdeschrift (bzw. innerhalb der ursprünglichen Beschwerdefrist) stellen muss, auch wenn zu jenem Zeitpunkt ein entsprechendes Feststellungsinteresse aufgrund der Subsidiarität des Feststellungsbegehrens noch gar nicht bestehen mag. In Fällen, in welchen – wie vorliegend – ein Feststellungsinteresse *ex post* namentlich deshalb besteht, weil eine gerichtliche Beurteilung andernfalls kaum je möglich wäre, und mit anderen Worten Gegenstandslosigkeit des Hauptbegehrens *geradezu typischerweise* eintritt, ist es der Beschwerde führenden Partei zuzumuten, eine solche, *ex ante* ohne Weiteres als möglich voraussehbare Entwicklung zu antizipieren und ein entsprechendes Feststellungsbegehren von Anfang an eventualiter zu stellen. Verzichtet die Beschwerde führende Partei auf einen solchen Eventualantrag und tritt Gegenstandslosigkeit des Hauptbegehrens erst nach Ablauf der Beschwerdefrist ein, so kann – abgesehen von Fällen der Nichtigkeit – die Rechtswidrigkeit der angefochtenen Verfügung nicht mehr festgestellt werden. Der Beschwerde führenden Partei steht es aber selbstverständlich frei, im Falle einer neuerlichen, durch *andere* Verfügung zum Ausdruck gebrachten Weigerung des Betreibungsamtes, verarrestierte Vermögenswerte nach rechtskräftiger Aufhebung des Arrests freizugeben, Beschwerde zu führen und Feststellung der Rechtswidrigkeit *dieser neuen Verfügung* zu verlangen. Vorliegend fehlt es aber an einem solchen, neuen Anfechtungsobjekt, das eine neue Beschwerdefrist ausgelöst hätte.

4.5. Nicht gefolgt werden kann der Beschwerdegegnerin in der Auffassung, dass das Feststellungsbegehren, welches sie erst nachträglich stellte, bereits im ursprünglichen Aufhebungsbegehren enthalten gewesen sein soll, wie sie – allerdings ohne weitere Begründung – ergänzend geltend macht (act. 54 Rz 35). Sie selbst geht wie gesehen davon aus, dass es sich um eine Ergänzung bzw. Erweiterung des Begehrens handle, zu dessen Stellung sie sich erst nach Eintritt der aufschiebenden Wirkung veranlasst gesehen habe. Es handelt sich dabei um ein Begehren, das nur für den Fall gestellt wird, dass das Hauptbegehren nicht geschützt wird (BSK ZPO-DORSCHNER, 3.A., Art. 84 N 5; ZK ZPO-LEUENBERGER, Art. 221 N 37). Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass im Antrag auf Aufhebung bzw. Änderung der angefochtenen Verfügung und Anweisung des Betriebsamtes, wie er im vorinstanzlichen Verfahren innert der Beschwerdefrist gestellt wurde, ohne Weiteres auch der Antrag enthalten war, es sei im Falle der Gegenstandslosigkeit des Verfahrens die Rechtswidrigkeit der betriebsamtlichen Verfügung festzustellen. Vielmehr ist von den Parteien im Rahmen der anwendbaren Dispositionsmaxime zu erwarten, dass wie dargelegt für diesen Fall ein entsprechendes Eventualbegehren gestellt wird. Wäre dies anders, wären die Aufsichtsbehörden in solchen Fällen stets gehalten, *von sich aus* und *ohne separaten Antrag* die Rechtmässigkeit zu überprüfen. Dies ist nicht der Fall. Die Feststellung der Rechtswidrigkeit muss separat – und rechtzeitig – verlangt werden. Aufgrund der Dispositionsmaxime (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 3 SchKG) kann dies nicht von Amtes wegen erfolgen, es sei denn, es läge Nichtigkeit vor (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 3 i.V.m. Art. 22 SchKG). Daran ändert nichts, dass vorliegend für die Prüfung der Rechtmässigkeit wie gesehen ein Rechtsschutzinteresse bestanden hätte, handelt es sich doch dabei um eine hiervon unabhängig zu prüfende Voraussetzung.

4.6. Als Ergebnis ist festzuhalten, dass die Vorinstanz auf das verspätet gestellte Feststellungsbegehren der Beschwerdegegnerin nicht hätte eintreten dürfen. Die Beschwerde erweist sich damit als begründet.

5. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerin (act. 54 Rz. 43 f.) erscheint die Prozessführung der Beschwerdeführerin weder als bös- noch mutwillig, zumal sie mit ihrer Beschwerde obsiegt. Für das erst- und das zweitinstanzliche Beschwerdeverfahren sind damit keine Kosten zu erheben (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG; Art. 61 Abs. 2 lit. a GebV SchKG); Parteientschädigungen sind nicht zuzusprechen (Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG).

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird Dispositivziffer 1 des Zirkulationsbeschlusses des Bezirksgerichts Zürich, 1. Abteilung als untere kantonale Aufsichtsbehörde über Betreibungsämter, vom 27. August 2018 (Geschäfts-Nr. CB180012-L) aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

" 1. Auf die mit Eingabe vom 12. März 2018 gestellten Feststellungsbegehren wird nicht eingetreten. Im Übrigen wird die Beschwerde als gegenstandslos geworden abgeschrieben."
2. Für das erst- und das zweitinstanzliche Beschwerdeverfahren werden keine Kosten erhoben und keine Parteientschädigungen zugesprochen.
3. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdeführerin unter Beilage eines Doppels von act. 54, an die Vorinstanz (unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten) sowie an das Betreibungsamt Zürich 1, je gegen Empfangsschein.
4. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 10 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 einen Entscheid der kantonalen Aufsichtsbehörde in Schuldbetrei-
bungs- und Konkursachen im Sinne von Art. 74 Abs. 2 lit. c BGG.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

Dr. S. Zogg

versandt am:
18. Dezember 2018