

BGer 5A_797/2023 vom 7. Juni 2024

Bundesgericht, 2024-06-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_797_2023

FR: TF 5A_797/2023 du 7 juin 2024

IT: TF 5A_797/2023 del 7 giugno 2024

Erwägungen

E. 1

Angefochten ist ein Urteil betreffend eine Arresteinsprache. Das ist ein Entscheid in einer Schuldbetreibungs- und Konkursache (Art. 72 Abs. 2 lit. a BGG). Der Streitwert überschreitet den Betrag von Fr. 30'000.-- (Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG).

Beschwerdeentscheide gemäss Art. 278 Abs. 3 SchKG sind Endentscheide im Sinne von Art. 90 BGG (Urteil 5A_650/2011 vom 27. Januar 2012 E. 1 mit Hinweisen). Die Beschwerdefrist ist eingehalten (Art. 100 Abs. 1 i.V.m. Art. 46 Abs. 2 BGG). Die Beschwerde in Zivilsachen steht also grundsätzlich offen.

E. 2

Der Weiterziehungsentscheid betreffend die Arresteinsprache gilt als vorsorgliche Massnahme im Sinne von Art. 98 BGG (BGE 135 III 232 E. 1.2). Deshalb kann die Beschwerdeführerin vor Bundesgericht nur die Verletzung verfassungsmässiger Rechte rügen. Dies gilt zunächst für die Anwendung von Bundesrecht, die im Rahmen von Art. 98 BGG nur auf Willkür hin geprüft wird (Urteil 5A_261/2009 vom 1. September 2009 E. 1.2, nicht publ. in: BGE 135 III 608). Daneben kommt auch eine Berichtigung oder Ergänzung der Sachverhaltsfeststellungen nur in Frage, wenn die kantonale Instanz verfassungsmässige Rechte verletzt hat (BGE 133 III 585 E. 4.1). Für alle Vorbringen betreffend die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gilt das strenge Rügeprinzip (Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 147 II 44 E. 1.2; 143 II 283 E. 1.2.2). Die rechtsuchende Partei muss präzise angeben, welches verfassungsmässige Recht durch den angefochtenen kantonalen Entscheid verletzt wurde, und im Einzelnen darlegen, worin die Verletzung besteht (BGE 146 I 62 E. 3; 133 III 439 E. 3.2). Wer sich auf eine Verletzung des Willkürverbots (Art. 9 BV) berufen will, kann sich demnach nicht darauf beschränken, den vorinstanzlichen Entscheid als willkürlich zu bezeichnen. Die rechtsuchende Partei muss vielmehr anhand der angefochtenen Subsumtion im Einzelnen dartun, inwiefern das kantonale Gericht willkürlich entschieden haben soll und der Entscheid an einem qualifizierten und offensichtlichen Mangel leidet (BGE 134 II 244 E. 2.2). Willkür liegt zudem nur vor, wenn nicht bloss die Begründung eines Entscheids, sondern auch das Ergebnis unhaltbar ist (BGE 144 I 113 E. 7.1 ; 141 I 49 E. 3.4; 140 III 16 E. 2.1). Dass eine andere Lösung ebenfalls als vertretbar oder gar zutreffender erscheint, begründet keine Willkür (BGE 144 III 145 E. 2; 142 II 369 E. 4.3 ; 137 I 1 E. 2.4 mit Hinweisen).

E. 3

Die von der Beschwerdeführerin angerufenen und bereits den Vorinstanzen bekannten Genfer Entscheide stellen für das Bundesgericht keine bindenden Präjudizien dar. Bereits aus diesem Grund haben auch die vor Bundesgericht neu eingereichten Gerichtsentscheide des Bezirksgerichts Zürich vom 14. September 2023 und des Kantonsgerichts Zug vom 4.

September 2023 auf das vorliegende Verfahren keinen entscheidenden Einfluss. All diese Entscheide ändern nichts daran, dass das Bundesgericht aufgrund des für vorsorgliche Massnahmen geltenden Rügeprinzips nur insofern eine Prüfung des angefochtenen Entscheids vornehmen darf, als in der Beschwerdeschrift entsprechende Rügen vorgebracht und begründet worden sind (Art. 106 Abs. 2 BGG ; E. 2 hievor).

E. 4

Strittig ist vorliegend die Frage, ob Vermögenswerte der Beschwerdegegnerin zur Sicherung einer Forderung der Beschwerdeführerin gegenüber dem Arrestschuldner arrestiert werden können. Im Vordergrund steht dabei die Frage, ob die Voraussetzungen für einen (umgekehrten) Haftungsdurchgriff vom Arrestschuldner auf die Beschwerdegegnerin erfüllt sind.

E. 4.1

Dem Arrestbegehren liegt nach den vorinstanzlichen Feststellungen folgende Ausgangslage zugrunde: Der Arrestschuldner und seine Ehefrau E._____ sind russische Staatsangehörige mit Wohnsitz in der Stadt U._____. Der Arrestschuldner ist an Gesellschaften beteiligt, die in Russland Kohle abbauen. Der Arrestschuldner liess am 28. September 2010 die Dritteinsprecherin ins Handelsregister des Kantons Zug eintragen. Ihr Gesellschaftszweck besteht im Erwerb und in der Verwaltung von in- und ausländischen Immobilien. Am 31. Januar 2011 kaufte die Dritteinsprecherin die streitgegenständliche Liegenschaft an der D._____strasse ww in Zürich.

Am 30. Oktober 2018 räumte der Arrestschuldner seiner Ehefrau, E._____, das Recht ein, die Aktien der Dritteinsprecherin gegen Entgelt zu kaufen (Call-Option). E._____ übte die Call-Option am 8. Juli 2019 schriftlich per sofort aus.

Zuvor hatte der Arrestschuldner am 1. Februar 2019 eine persönliche Garantieerklärung abgegeben. Darin verpflichtete er sich schriftlich, der russischen F._____ Bank unter bestimmten Voraussetzungen maximal USD 25'000'000.-- zu bezahlen. Die F._____ Bank trat am 27. August 2020 sämtliche Garantieansprüche an die Arrestgläubigerin ab.

E. 4.2

Nach Auffassung des Obergerichts ist es der Arrestgläubigerin gelungen, glaubhaft zu machen, dass der Arrestschuldner die Dritteinsprecherin nach wie vor vollständig beherrscht. Bei der Aktienübertragung vom Arrestschuldner auf dessen Ehefrau handle es sich um ein "Scheingeschäft". Effektiv sei der Arrestschuldner vielmehr weiterhin Alleineigentümer dieser Gesellschaft geblieben. Hingegen hat es das Obergericht - anders als das Bezirksgericht - abgelehnt, den Arrestschuldner als (zivilrechtlichen) Eigentümer des verarrestierten Grundstücks zu begreifen. Für die Annahme einer Sphären- und Vermögensvermischung durch ungenügende Beachtung der Selbständigkeit der juristischen Person gegenüber der beherrschenden Person gebe es keine hinreichenden Anhaltspunkte.

E. 4.3

Die Beschwerdeführerin bekräftigt vor Bundesgericht ihre Auffassung, sie habe eine genügende Zahl von sich verdichtenden Indizien geliefert, die in ihrem Gesamtbild darauf schliessen liessen, dass zwischen dem Arrestschuldner und der Beschwerdegegnerin eine wirtschaftliche Einheit bestehe und die formelle Dualität rechtsmissbräuchlich geltend gemacht werde, um Vermögen dem Zugriff der Gläubiger des Arrestschuldners zu entziehen.

E. 4.4.1

Der Arrest wird vom Gericht am Betreuungsort oder am Ort, wo sich die zu verarrestierenden Vermögensgegenstände befinden, bewilligt, wenn der Gläubiger glaubhaft macht, dass (erstens) seine Forderung besteht, (zweitens) ein Arrestgrund vorliegt und (drittens) Vermögensgegenstände vorhanden sind, die dem Schuldner gehören (Art. 272 Abs. 1 SchKG).

Die Einsprache soll den vom Arrest Betroffenen (Schuldner oder Dritte) nachträglich rechtliches Gehör gewähren (BGE 148 III 377 E. 2.1). Im Einspracheverfahren überprüft das Gericht nicht den Arrestbewilligungsentscheid, sondern entscheidet aufgrund aller Vorbringen erneut über die Arrestbewilligung. Massgebend ist die Situation, wie sie sich im Zeitpunkt des Entscheids über die Einsprache präsentiert (Urteile 5A_739/2022 vom 12. Oktober 2023 E. 2.3; 5A_126/2023 vom 13. Juni 2023 E. 6.2.3). Gegenstand der Arresteinsprache bilden somit die Arrestvoraussetzungen nach Art. 272 SchKG (BGE 148 III 377 E. 2.1; 140 II 466 E. 4.2.3).

E. 4.4.2.1

Im Arresteinspracheverfahren obliegt es dem Gläubiger, alle arrestbegründenden Tatsachen i.S.v. Art. 272 Abs. 1 Ziff. 1-3 SchKG zu behaupten und glaubhaft zu machen, während es dem Schuldner (bzw. vorliegend der Dritteinsprecherin) obliegt, arrestaufhebende oder arresthindernde Tatsachen glaubhaft zu machen (Urteil 5A_306/2010 vom 9. August 2010 E. 7.3; KREN KOSTKIEWICZ, Schuldbetreibungs & Konkursrecht, 4. Aufl. 2024, § 8 Rz. 2177). Wie ausdrücklich in Art. 272 Abs. 2 Ziff. 3 SchKG festgehalten wird, muss der Arrestgläubiger namentlich glaubhaft machen, dass die Vermögenswerte dem Arrestschuldner gehören. Allgemein haftet ein Schuldner für seine Verbindlichkeiten nämlich nur mit dem ihm gehörenden Vermögen. Glaubhaft gemacht ist eine Tatsache dann, wenn für deren Vorhandensein gewisse Elemente sprechen, selbst wenn das Gericht noch mit der Möglichkeit rechnet, dass sie sich nicht verwirklicht haben könnte (BGE 138 III 232 E. 4.1.1).

E. 4.4.2.2

Vom in diesem Sinne zu verstehenden Beweismass des Glaubhaftmachens ist im angefochtenen Entscheid auch die Vorinstanz ausgegangen. Soweit die Beschwerdeführerin geltend macht, die Arresteinsprache der Dritteinsprecherin hätte selbst dann abgewiesen werden müssen, wenn das Vorliegen der arrestbegründenden Tatsachen "unwahrscheinlich" sei, ist ihr Vorbringen rein appellatorischer Natur. Inwiefern die Vorinstanz das Beweismass des Glaubhaftmachens willkürlich angewandt haben soll, wenn sie vorausgesetzt hat, dass die Tatsachendarlegungen dem Gericht wahrscheinlich erscheinen müssen, ist weder dargetan noch ersichtlich.

E. 4.4.3

Dem Schuldner gehörende Vermögenswerte, die nicht auf ihn, sondern formell auf fremden Namen (Strohmann) lauten, sind arrestierbar. Der Gläubiger muss glaubhaft machen, dass die Vermögenswerte in Wirklichkeit dem Schuldner gehören (BGE 144 III 541 E. 8.3.5; 126 III 95 E. 4; Urteil 5A_407/2022 vom 2. Juni 2023 E. 3.1; MEIER-DIETERLE, in: SchKG, Kurzkommentar, 2. Auf. 2014, N. 24 zu Art. 271 SchKG).

E. 4.4.4

Ein Zugriff auf Vermögenswerte, welche rechtlich einem vom Arrestschuldner zu unterscheidenden Rechtssubjekt gehören, ist nur ausnahmsweise erlaubt, nämlich wenn die Voraussetzungen eines sog. Durchgriffs vorliegen. Das Obergericht hat die bundesgerichtliche Rechtsprechung zutreffend wiedergegeben, wonach der "Durchgriff" als Ausnahme vom Grundsatz, dass die rechtliche Selbständigkeit der juristischen Person zu beachten ist, unter folgenden Voraussetzungen zu bejahen ist: Erstens ist die Abhängigkeit der juristischen Person von einer hinter ihr stehenden Person und damit die Identität der wirtschaftlichen Interessen der juristischen Person und der sie beherrschenden Person erforderlich. Zweitens muss die rechtliche Selbständigkeit der juristischen Person rechtsmissbräuchlich, das heisst in der Absicht geltend gemacht werden, einen ungerechtfertigten Vorteil daraus zu ziehen, namentlich um sich der Zwangsvollstreckung zu entziehen (BGE 145 III 351 E. 4; 132 III 489 E. 3.2; Urteile 4A_341/2023 vom 17. Oktober 2023 E. 7.2.2; 5A_330/2012 vom 17. Juli 2012 E. 3.2). Damit ein entsprechender Rechtsmissbrauch angenommen werden kann, bedarf es einer Massierung unterschiedlicher und ausserordentlicher Verhaltensweisen im Sinne eigentlicher Machenschaften und einer qualifizierten Schädigung Dritter (BGE 144 III 541 E. 8.3.2; Urteil 5A_587/2007 vom 28. Februar 2008 E. 2.2, in: Pra: 2008 Nr. 108 S. 695; MEIER-HAYOZ/FORSTMOSTER, Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 13. Aufl. 2023, § 2 Rz. 63).

Wird ausnahmsweise von der formalrechtlichen Trennung zwischen juristischer Person und ihrem Anteilseigner abgesehen, ist vom Hauptfall des direkten Durchgriffs von der Aktiengesellschaft auf die dahinterstehende beherrschende Person der sog. umgekehrte Durchgriff, also die Inanspruchnahme der Gesellschaft für Verpflichtungen der beherrschenden Person zu unterscheiden (BGE 145 III 351 E. 4.2; 144 III 541 E. 8.3.3 f.; HÄUSERMANN/SCHMIDT, in: Basler Kommentar, Schweizerisches Obligationenrecht II, 6. Aufl. 2024, N. 16 zu den Vorbemerkungen zu Art. 620 OR). Da das Vermögen einer Gesellschaft als solches nur den Gesellschaftsgläubigern als Haftungsmasse zur Verfügung stehen soll, ist beim umgekehrten Haftungsdurchgriff besondere Zurückhaltung geboten (BGE 85 III 111 E. 3; vgl. auch BGE 145 III 351 E. 4.3.2; JUNG, in: Zürcher Kommentar, 2. Aufl. 2016, N. 232 zu Art. 620 OR). Zu denken ist in erster Linie an den Fall, dass ein Schuldner missbräuchlich seine Vermögenswerte auf eine Gesellschaft überträgt, die er beherrscht, um Vermögen dem Zugriff der Gläubiger zu entziehen (BGE 144 III 541 E. 8.3.2; 126 III 95 E. 4a; 105 III 107 E. 3a; 102 III 65 E. I/1 und II; Urteil 5A_205/2016 vom 7. Juni 2016 E. 7.2; BÖCKLI, Schweizer Aktienrecht, 5. Aufl. 2022, § 7 Rz. 58).

E. 4.4.5

Die Beschwerdeführerin begründet ihren Standpunkt, die Voraussetzungen für einen umgekehrten Durchgriff seien vorliegend erfüllt, im Wesentlichen wie folgt: Der Arrestschuldner habe die streitgegenständliche Liegenschaft nachweislich und aktenkundig gegenüber Dritten als sein Eigentum bezeichnet und sie als Pfand angeboten. Der Schluss des Obergerichts, es bleibe aufgrund der Akten unklar, ob es sich bei der angebotenen Sicherheit tatsächlich um das Grundstück an der D. _____ strasse in Zürich gehandelt habe, sei aktenwidrig und willkürlich. Weiter habe der Arrestschuldner die Liegenschaft mit seinen eigenen Mitteln gekauft. In der Folge habe er die Dritteinsprecherin für seine eigenen Interessen benutzt. Seit Januar 2017 seien Beträge in Millionenhöhe vom persönlichen Konto des Arrestschuldners auf das Konto der Dritteinsprecherin und umgekehrt geflossen. Sodann habe der Arrestschuldner bösgläubig versucht, die Eigentumsübertragung auf die G. _____ AG zu vereiteln, nachdem die

Dritteinsprecherin bereits eine Anzahlung erhalten habe. Weiter sei die faktische Kontrolle des Arrestschuldners bei der H. _____ AG resp. I. _____ AG mehrfach unzweifelhaft festgestellt worden. Es sei nicht ersichtlich, warum in Bezug auf die Dritteinsprecherin etwas anderes gelten sollte. Überdies seien die kriminellen Machenschaften des Arrestschuldners, insbesondere die zahlreichen und wiederholten Gläubigerschädigungen in einer umfangreichen Strafuntersuchung bereits festgestellt worden und würden demnächst zur Anklage gebracht. Ausserdem habe der Arrestschuldner gar selbst im Dritteinspracheverfahren interveniert, womit er dokumentiert habe, dass er die Dritteinsprecherin nach wie vor als sein Eigentum betrachte. Offensichtlich bestehe eine vollständige Vermischung der wirtschaftlichen Sphären des Schuldners einerseits und seiner zahlreichen Gesellschaften, wozu von der Vorinstanz selbst zugestanden auch die Dritteinsprecherin gehöre. Des Weiteren bilde auch der Ausübungszeitpunkt der vermeintlichen Call-Option, die just an dem Tage geltend gemacht worden sei, als die persönliche Garantie des Arrestschuldners von USD 25 Mio. fällig geworden sei, ein weiteres Indiz dafür, dass der Arrestschuldner die Dritteinsprecherin dem Gläubigerzugriff habe entziehen wollen. Die daraus resultierende Rechtsmissbräuchlichkeit lasse sich nicht willkürfrei abstreiten, bezwecke der Arrestschuldner doch offensichtlich ganz allgemein, seine zahlreichen Gläubiger leer ausgehen zu lassen.

E. 4.4.6

Dem ist nach dem zuvor Gesagten (E. 4.4.4) vorab entgegenzuhalten, dass allein die Identität der wirtschaftlichen Interessen der juristischen Person und der sie beherrschenden Person noch nicht zum (umgekehrten) Durchgriff berechtigt. Vielmehr bedarf es zusätzlich eines rechtsmissbräuchlichen Elements, einer offenbar zweckwidrigen, missbräuchlichen Verwendung der juristischen Person. Auf die Ausführungen der Beschwerdeführerin zur Frage, ob die Übertragung der Aktien vom Arrestgläubiger auf seine Ehefrau eine bloss fingierte und damit unbeachtliche Eigentumsübertragung bilde, braucht an dieser Stelle nicht weiter eingegangen zu werden, denn hiervon ist im angefochtenen Entscheid mit der Beschwerdeführerin auch das Obergericht ausgegangen. Zu prüfen ist hingegen, ob dem Obergericht eine krasse Fehlbeurteilung vorgeworfen werden kann, wenn es die zweite Voraussetzung (rechtsmissbräuchliche Berufung auf die rechtliche Selbständigkeit der juristischen Person) nicht als glaubhaft gemacht erachtet hat. Dies vermag die Beschwerdeführerin aus folgenden Gründen nicht aufzuzeigen: Die Liegenschaft an der D. _____ strasse in Zürich befindet sich seit dem 31. Januar 2011 ununterbrochen im Alleineigentum der Dritteinsprecherin. Die öffentliche Urkunde, worin sich der Arrestschuldner verpflichtet hat, bei Vorliegen der definierten Bedingungen einen Höchstbetrag von USD 25 Mio. zu bezahlen, wurde erst acht Jahre später, am 1. Februar 2019, errichtet. Sodann hat, wie die Beschwerdeführerin selbst ausführt, die Dritteinsprecherin mit der G. _____ AG einen Kaufvertrag betreffend die streitgegenständliche Liegenschaft abgeschlossen. Damit aber ist nicht erkennbar, inwiefern die Auffassung des Obergerichts willkürlich sein soll, dass sich die Dritteinsprecherin nicht in rechtsmissbräuchlicher Weise auf ihre rechtliche Selbständigkeit berufen hat. Die Beschwerdeführerin stellt über weite Strecken bloss den Sachverhalt aus ihrer Sicht dar, ohne rechtsgenügend aufzuzeigen, inwiefern die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz unter Verletzung verfassungsmässiger Rechte erfolgt sein soll und die Behebung der behaupteten Mängel für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann. So hat das Obergericht zum Vorbringen der Arrestgläubigerin, der Arrestschuldner habe der F. _____ Bank die streitgegenständliche Liegenschaft in Zürich (unmittelbar) als Pfand

angeboten, ausdrücklich festgehalten, dass auch dann nicht automatisch auf eine durchgriffsbegründende Sphärenvermischung geschlossen werden könnte, wenn man davon ausginge, dass es sich bei der angebotenen Liegenschaft tatsächlich um jene an der D. _____ strasse in Zürich gehandelt habe; der Arrestschuldner könne die Liegenschaft nämlich auch bloss mittelbar, das heisst via Übertragung der Dritteinsprecheraktien offeriert haben. Für die letztgenannte Annahme spricht der Umstand, dass der Grundbuchauszug einzig die Dritteinsprecherin als Eigentümerin ausweist, womit nicht ersichtlich ist, wie der Arrestschuldner nach aussen den Anschein hätte erwecken können, er selbst sei zivilrechtlicher Eigentümer des genannten Grundstücks. Richtig ist zwar, dass das Obergericht unter Hinweis auf verschiedene Geldtransaktionen festgestellt hat, der Arrestschuldner sei auch nach dem angeblichen Verkauf der Aktien weiterhin mit der Dritteinsprecherin finanziell eng verflochten geblieben. Inwiefern es das Obergericht deshalb zwingend als glaubhaft hätte erachten müssen, die Dritteinsprecherin diene dem Arrestschuldner nur dazu, die Zwangsvollstreckung durch zahlreiche Gläubiger in rechtsmissbräuchlicher Art und Weise zu vereiteln, ist jedoch nicht ersichtlich. Daran vermag auch der Hinweis der Beschwerdeführerin auf Dokumente des gegen den Arrestschuldner in U. _____ eröffneten Strafuntersuchungsverfahrens nichts zu ändern, zumal dieses lediglich am Rande die Rolle des Arrestschuldners bei der Dritteinsprecherin zu betreffen scheint. Schliesslich vermag die Beschwerdeführerin den angefochtenen Entscheid auch nicht mit ihrer unbelegten Behauptung als willkürlich auszuweisen, die Dritteinsprecherin sei "mutmasslich" gegründet worden, um gesetzliche Beschränkungen beim Erwerb von Grundstücken durch Ausländer ("Lex Koller") zu umgehen.

E. 5

Aus den dargelegten Gründen ist der Beschwerde kein Erfolg beschieden. Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat die Beschwerdeführerin die Gerichtskosten zu tragen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Damit wird das Gesuch der Beschwerdegegnerin gegenstandslos, die Beschwerdeführerin in Anwendung von Art. 62 Abs. 2 BGG zur Leistung einer Sicherheit für die Parteientschädigung anzuhalten.

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