

## **BGer 5P.91/2005 vom 2. August 2005**

Bundesgericht, 2005-08-02, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5P.91\\_2005](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5P.91_2005)

FR: TF 5P.91/2005 du 2 août 2005

IT: TF 5P.91/2005 del 2 agosto 2005

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

Das Bundesgericht prüft die Rechtsmittelvoraussetzungen frei und von Amtes wegen, ohne an die Auffassungen der Parteien gebunden zu sein ( BGE 130 III 76 E. 3.2.2 S. 81 f.; 129 II 453 E. 2 S. 456 mit Hinweisen).

#### **E. 1.2**

Angefochten ist der Entscheid einer oberen kantonalen Behörde betreffend Abweisung der Einsprache gegen einen Arrestbefehl. Dabei handelt es sich weder um eine Zivilrechtsstreitigkeit noch um eine Zivilsache, so dass Berufung ( Art. 43 ff. OG ) bzw. eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde ( Art. 68 ff. OG ) als Rechtsmittel nicht gegeben sind. Da überdies auch keine Handlung eines Betreibungs- oder Konkursamtes in Frage steht, kann der angefochtene Entscheid auch nicht mit Beschwerde an die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer des Bundesgerichts ( Art. 19 SchKG ) weitergezogen werden. Sodann ist auch die Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen Verfügungen im Schuldbetreibungs- und Konkursrecht nicht zulässig ( BGE 118 Ia 118 E. 1b S. 122; Peter Karlen, in: Prozessieren vor Bundesgericht I, 2. Aufl. 1998 S. 97 Rz. 3.20 und Fn. 41). Zur Verfügung steht somit einzig die staatsrechtliche Beschwerde ( Art. 84 Abs. 1 lit. a OG ; statt vieler: Bertrand Reeb, Les mesures provisoires dans la procédure de poursuite, in ZSR 116/1997, S. 483). Insoweit kann demnach auf die staatsrechtliche Beschwerde eingetreten werden.

#### **E. 2**

Im Bereich der Verfassungsbeschwerde gilt der Grundsatz der richterlichen Rechtsanwendung nicht ( BGE 125 I 71 E. 1c S. 76). Das Bundesgericht prüft nur gestützt auf (im Sinne von Art. 90 Abs. 1 lit. b OG ) klar und detailliert erhobene und, soweit möglich, belegte Rügen, ob ein kantonaler Entscheid verfassungswidrig ist ( BGE 130 I 258 E. 1.3 S. 261 f. mit Hinweisen). Auf appellatorische Kritik, wie sie im Rahmen eines Berufungsverfahrens zulässig ist, bei dem die Rechtsmittelinstanz die Rechtsanwendung frei überprüfen kann, wird nicht eingetreten ( BGE 128 I 295 E. 7a S. 312; 117 Ia 10 E. 4b S. 11 f.).

Wird der kantonalen Instanz Willkür vorgeworfen, ist aufzuzeigen, inwiefern deren Entscheid offensichtlich unhaltbar sein soll, d.h. mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch stehe, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletze oder sonst wie in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderlaufe (dazu BGE 130 I 258 E. 1.3 S. 262 ; 129 I 8 , E. 2.1 S. 9 und 49, E. 4 S. 58 mit Hinweisen). Das Bundesgericht greift im Übrigen nur ein, wenn nicht bloss die Begründung des Entscheids, sondern auch das Ergebnis unhaltbar ist ( BGE 129 I 49 E. 4 S. 58 ; 128 I 81 , E. 2 S. 86 und 177, E. 2.1 S. 182 mit Hinweisen).

### **E. 3**

Die Beschwerdeführerin rügt mit der vorliegenden Beschwerde als willkürlich lediglich die Annahme des Obergerichtes, der Arrestgrund von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 2 SchKG liege hier vor. Es sollen von diesem Verfahren hingegen ausgeklammert bleiben sowohl der bestrittene Bestand der Forderung als auch die aufgeworfene Frage der Verjährung, vor allem auch nach deutschem Recht. Mit Stillschweigen übergangen wird schliesslich auch die Aktivlegitimation der Gläubiger, welche noch vor Obergericht zur Diskussion stand.

#### **E. 4.1**

Willkürlich soll zunächst einmal die Behauptung der Vorinstanz sein, es würden Machenschaften der Gesellschaft (gemeint ist wohl die X. \_\_\_\_\_ AG) vorliegen, die auf eine Vereitelung einer erfolgreichen Belangung am schweizerischen Betreuungsort zielten.

##### **E. 4.1.1**

Die Beschwerdeführerin spricht damit das Strafverfahren wegen Betruges (angeblich zu Lasten der Y. \_\_\_\_\_ GmbH) gegen C. \_\_\_\_\_ an und dessen Organstellung, der auf die Arrestschuldnerin Einfluss zu nehmen versuche und trotz Kenntnis der strafprozessualen Sperrung der Konti der Arrestschuldnerin zu Lasten derselben Überweisungen veranlasst habe. Diese letzte Behauptung sei unbewiesen, und auf das einzige Indiz für einen möglichen Transaktionsversuch - die Aussage von Frau D. \_\_\_\_\_ - könne nicht abgestellt werden. Und wenn trotz allem C. \_\_\_\_\_ den Wunsch nach Überweisung geäußert haben sollte, dann nur unter dem Schock der Verhaftung und in der Sorge um die Familie; abgesehen davon, hätte das noch verbleibende Guthaben genügt, allfällige Forderungen der Arrestgläubigerin zu befriedigen.

##### **E. 4.1.2**

Im angefochtenen Urteil erinnert das Obergericht daran, dass dieselbe Instanz bereits im früheren Verfahren, in welchem die Y. \_\_\_\_\_ GmbH und die X. \_\_\_\_\_ AG sich gegenüberstanden seien, in Würdigung zahlreicher Umstände tatsächlicher Natur den fraglichen Arrestgrund angenommen und den Arrest bejaht gehabt habe. Das Obergericht listet sodann diese Umstände auf, darunter jene, welche die Beschwerdeführerin aufgreift. Im neuen Verfahren würden die genannten Indizien durch den Entscheid des Untersuchungsrichters bekräftigt: Die Straftaten der inzwischen abgeschlossenen Voruntersuchung seien zur Beurteilung an den Richter überwiesen worden, womit dessen Überzeugung zu Tage trete, die anfänglichen Verdachtsmomente gegen C. \_\_\_\_\_ hätten sich erhärten lassen. Dass die Arrestschuldnerin über einen den blockierten Betrag übersteigenden Überschuss verfüge, und dass sie diesen Überschuss nicht auf ein Auslandskonto transferiert habe, ändere nichts am festgestellten Versuch C. \_\_\_\_\_, während des laufenden Strafverfahrens Überweisungen von den Konti der Arrestschuldnerin zu veranlassen, und zwar als diese bereits vom Untersuchungsrichter gesperrt worden seien. Die Sorgen des Angeschuldigten um seine Familie würden eine Entzugsabsicht auch nicht ausschliessen, und angesichts des Einflusses, den er auf die Arrestschuldnerin weiterhin ausüben vermöge, könne eine solche Absicht auch für den heutigen Zeitpunkt angenommen werden.

##### **E. 4.1.3**

Wie im Gesetz festgelegt wird, ist das auf ein Gesuch um Bewilligung eines Arrestes anwendbare Beweismass hinsichtlich der in Art. 271 Abs. 1 SchKG aufgelisteten

Voraussetzungen jenes der Glaubhaftmachung ( Art. 272 Abs. 1 SchKG ; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Lausanne 2003, Rz. 42 zu Art. 271 SchKG ; Jaeger/Walder/Kull/Kottmann, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 4. Aufl. 1997/1999, N. 3 zu Art. 271; Amonn/Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 7. Aufl., Bern 2003, § 51 Rz. 32; Stoffel, in: Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, SchKG III, N. 22 zu Art. 271 SchKG ; nach Fritzsche/Walder, Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, Band II, 3. Aufl. Zürich 1993, § 56 Rz. 2, soll hier Wahrscheinlichkeit genügen). Im Lichte dieses Beweismasses erscheinen die Argumente des Obergerichtes nachvollziehbar und überzeugend, womit das Ergebnis seiner Beweiswürdigung nicht als willkürlich bezeichnet werden kann.

#### **E. 4.1.4**

Im Gegensatz dazu müssen die Einwendungen der Arrestschuldnerin als nicht hinreichend begründet und sogar haltlos bezeichnet werden: Mit dem Einwand, die Zeugin D.\_\_\_\_\_ habe nicht von Anweisung, sondern lediglich von "Wunsch" gesprochen, was übrigens gegen die behauptete starke Hintermann-Haltung C.\_\_\_\_\_ spreche, kann keine willkürliche Tatsachenfeststellung dargetan werden ( Art. 90 Abs. 1 lit. c OG ; E. 2 vorne). Das Argument grenzt an Mutwilligkeit.

Das Gleiche gilt auch für den Einwand der Beschwerdeführerin, C.\_\_\_\_\_ habe damals unter Schock gehandelt: Woher die Arrestschuldnerin wissen will, dass dieser unter Schock gehandelt haben soll, ergibt sich aus ihrer Beschwerde nicht. Darüber ist im angefochtenen Urteil auch nichts zu lesen, und die Beschwerdeführerin behauptet nicht, dieses Argument bereits im kantonalen Verfahren vorgebracht zu haben. Angesichts des grundsätzlichen Novenverbotes im Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde ( BGE 128 I 354 E. 6c S. 357; 119 II 6 E. 4a S. 7) erscheint die Rüge als unzulässig. Ungeachtet des Motivs aber handelt der Angeschuldigte, der bereits strafrechtlich beschlagnahmte Gelder, oder solche, von denen er weiss bzw. annehmen muss, dass sie es bald sein werden, beiseite schafft oder dies versucht, nach der gewöhnlichen Lebenserfahrung in der Absicht, sich der Erfüllung seiner Verbindlichkeiten zu entziehen. Das trifft namentlich für denjenigen zu, der des Betruges bezichtigt wird, was dem Arrestgrund von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 2 SchKG entspricht.

Und dass C.\_\_\_\_\_ schliesslich nicht die Absicht gehabt habe, die gesamten Guthaben auf den Konti der Arrestschuldnerin beiseite zu schaffen, kann nicht damit begründet werden, bei erfolgreicher Überweisung wäre noch ein Überschuss verblieben. Daraus lässt sich bestenfalls lediglich ableiten, dass er nicht die Absicht hatte, alles auf einmal zu entziehen.

#### **E. 4.1.5**

Mithin ist die einschlägige Schlussfolgerung des Obergerichtes mit den Argumenten der Arrestschuldnerin nicht ernsthaft in Abrede zu stellen, geschweige denn als willkürlich zu würdigen.

#### **E. 4.2**

Als willkürlich, unbegründet und ihren Anspruch auf rechtliches Gehör im Sinne einer Rechtsverweigerung verletzend tadelt die Beschwerdeführerin weiter die Feststellung des Obergerichtes, es sei immer noch glaubhaft, dass C.\_\_\_\_\_ bzw. die Arrestschuldnerin

Vorbereitungshandlungen zur Beiseiteschaffung von Vermögenswerten und somit zur Vereitelung einer erfolgreichen Belangung am schweizerischen Betreuungsort getroffen hätten.

#### **E. 4.2.1**

Insbesondere, rügt die Arrestschuldnerin, habe das Obergericht seine Schlussfolgerung nicht begründet, sondern sogar übergangen, dass seit Beginn des Strafverfahrens ab den inzwischen freigegebenen Konti nicht ein einziger Franken abgezogen worden sei. Wenn das Obergericht dazu ausführe, darauf könnten die Gläubiger keinen unmittelbaren Anspruch erheben, dann frage es sich, weshalb denn der Arrest geschützt worden sei. Und dass diese weiteren, nicht mit Arrest belegten Gelder ebenso leicht zu verschieben gewesen wären und mit der (allenfalls freigegebenen) arrestierten Summe sofort ins Ausland überwiesen werden könnten, wie das Obergericht behaupte, entspringe reinen Spekulationen; die Weigerung des Obergerichtes, die als Beweis anbotenen Saldobelege abzunehmen, verletze den Anspruch der Arrestschuldnerin auf rechtliches Gehör im Sinne der Rechtsverweigerung.

#### **E. 4.2.2**

Laut dem angefochtenen Urteil geht das Obergericht davon aus und nimmt als erwiesen an, dass C. \_\_\_\_\_ es versteht, aus dem Hintergrund auf die Arrestschuldnerin Einfluss zu nehmen. Dies müsse auch für die Gegenwart angenommen werden, zumal nicht behauptet worden sei, dass C. \_\_\_\_\_ und die Arrestschuldnerin heute nicht mehr miteinander verflochten seien.

#### **E. 4.2.3**

Die unbehelflichen Versuche der Beschwerdeführerin, die Tragweite des Einflusses C. \_\_\_\_\_ anlässlich der versuchten Überweisung zu relativieren (E. 4.1.4 vorne), bestätigen im Grundsatz diese Ereignisse. Andererseits bestreitet die Arrestschuldnerin auch im vorliegenden Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde nicht, weiterhin mit der Person des C. \_\_\_\_\_ eng verbunden zu sein. Daraus abzuleiten, dass eine ernsthafte Gefahr weiterer Versuche, Vermögenswerte zum Nachteil der Gläubiger zu entwenden, nach wie vor vorhanden sei, wie das Obergericht angenommen hat, ist unter dem Blickwinkel der Willkür nicht zu beanstanden.

Was den Einwand betrifft, das Obergericht habe unberücksichtigt gelassen, dass die Arrestschuldnerin einen über den blockierten Betrag hinausgehenden Überschuss nicht ins Ausland überwiesen habe, ist zweierlei anzumerken: Liegt zunächst einmal ein Sachverhalt vor, aus dem ein unrechtmässiges Verhalten abzuleiten ist, dann ist es durchaus nachvollziehbar, dass aus einem ebenfalls vorliegenden rechtmässigen Benehmen nicht unmittelbar auf das Fehlen weiterer Gefährdungsmomente gefolgert wird. Dies liegt im Wesen eines Institutes, das zum Schutze der Gläubiger aufgestellt wurde, wie dies für den Arrest der Fall ist (Stoffel, a.a.O., N. 1 zu Art. 271). Andererseits scheint die Arrestschuldnerin das Obergericht missverstanden zu haben, wenn Letzteres ausführt, auf den Überschuss könnten die Gläubiger keinen unmittelbaren Anspruch erheben. Damit wollte das Obergericht den nicht mit Beschlag belegten Überschuss ansprechen und offensichtlich lediglich sagen, dass die Gläubiger keine Sicherheit haben könnten, daraus befriedigt zu werden, weil dieses Vermögen eben nicht blockiert ist. Der blockierte Betrag, bzw. die Rechtmässigkeit dessen Beschlagnahme, sind hier überhaupt nicht angesprochen. Deshalb ist die unterbliebene Abnahme der von der Arrestschuldnerin

anerbotenen Beweise (Saldobelege) belanglos, braucht doch das Obergericht für seine Beweisführung das Vorhandensein eines Aktivsaldos gar nicht zu prüfen.

#### **E. 4.2.4**

Auch diese Schlussfolgerungen des Obergerichtes erscheinen nachvollziehbar, keineswegs auf unhaltbare Vermutungen gestützt und folglich nicht als willkürlich. Diese Rüge muss ebenfalls als unbegründet abgewiesen werden.

#### **E. 4.3**

Weiter kritisiert die Arrestschuldnerin aus dem Katalog der entscheiderelevanten Umstände insbesondere die obergerichtliche Behauptung, dass eine Entzugsabsicht besonders dann zu bejahen sei, wenn der strafrechtliche Betrugstatbestand erfüllt sei und versucht werde, die strafrechtliche Beschlagnahme zu beseitigen.

##### **E. 4.3.1**

Es sei vorliegend willkürlich, auf diesen Umstand hinzuweisen, denn in Bezug auf C.\_\_\_\_\_ könne von einem "erfüllten Betrugstatbestand" keine Rede sein: Es liege lediglich eine Schlussverfügung des Untersuchungsrichters vor, weshalb die Argumentation des Obergerichtes einer Vorverurteilung gleichkomme.

##### **E. 4.3.2**

Es trifft zu, dass das Obergericht gesagt hat, dass die Entzugsabsicht besonders zu bejahen sei, wenn der Schuldner den Strafrechtstatbestand des Betrages erfülle und versuche, die strafrechtliche Beschlagnahme zu beseitigen. Der Arrestschuldnerin ist aber sicher nicht entgangen, dass das Obergericht am besagten Ort eine Lehrmeinung wiedergegeben hat und keineswegs eine Vorverurteilung aussprechen wollte. Der Einwand grenzt mithin an Mutwilligkeit. Im Übrigen reicht hinsichtlich der gesetzlich geforderten Glaubhaftmachung des Arrestgrundes die Schlussverfügung des Untersuchungsrichters vorläufig aus, um den Arrest als nach wie vor begründet erscheinen zu lassen (E. 4.1.2 und 4.1.3 vorne).

##### **E. 4.3.3**

Erst recht willkürlich ist laut der Beschwerdeführerin, dass das Obergericht ihr das Ausschöpfen strafprozessualer Möglichkeiten als Machenschaft mit böswilliger Absicht der Zahlungsflucht unterstellt habe; dies sei umso weniger statthaft, als die Arrestschuldnerin bewiesen habe, dass von den freigegebenen Geldern nicht ein Franken zu Lasten potentieller Gläubiger verschoben worden sei, geschweige denn ins Ausland.

Die beschwerdeführende Arrestschuldnerin sagt nicht, wo sie die bemängelte Behauptung des Obergerichtes gefunden habe. Im bereits erwähnten Katalog der berücksichtigten Umstände findet sich allerdings, unmittelbar nach dem Hinweis auf den Strafrechtstatbestand des Betrages (dazu vorne, E. 4.3.2), die Bemerkung, dass nach den Ausführungen der Gläubiger ein Antrag auf Freigabe des strafprozessual beschlagnahmten Kontos bereits gestellt worden sei. Nicht gesagt wird dort, wer den Antrag gestellt hat.

Der Satz ist unglücklich formuliert: Vermutlich wollte das Obergericht lediglich darauf hinweisen, dass Anstalten dafür getroffen worden seien, das beschlagnahmte Geld wieder frei zu bekommen. Selbstverständlich kann dies an sich nicht beanstandet werden, solange dies aus lauterer Motiven geschieht. Allerdings kann nicht ausser Acht gelassen werden, dass wer ein solches Begehren stellt, dies in der Regel mit der Absicht tut, über das freigewordene Geld auch zu verfügen. Darauf im Falle eines unredlich handelnden

Schuldners Rücksicht zu nehmen, kann noch keinen Willkürvorwurf begründen. Abgesehen davon reicht ein wie vorliegend allenfalls unglücklich formuliertes Argument noch nicht aus, um das angefochtene Urteil gesamthaft als willkürlich zu qualifizieren.

#### **E. 4.3.4**

Auch diese Erwägungen des Obergerichts erscheinen schliesslich keineswegs als unhaltbar, und folglich noch weniger als willkürlich. Die dagegen erhobenen Rügen müssen deshalb als unbegründet abgewiesen werden.

#### **E. 5**

Die vorliegende staatsrechtliche Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und muss abgewiesen werden, soweit auf sie eingetreten werden kann, mit Kostenfolge zu Lasten der Beschwerdeführerin ( Art. 156 Abs. 1 OG ). Parteienschädigung hat sie hingegen keine zu leisten: Die Gläubiger wurden nicht zur Einreichung einer Stellungnahme aufgefordert, womit ihnen im Verfahren vor Bundesgericht keine ersatzfähigen Kosten erwachsen sind ( Art. 159 Abs. 1 OG ).

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