

SZ_GERICHTE BEK 2019 209 vom 4. September 2020

SZ Gerichte, 2020-09-04, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sz_gerichte_BEK_2019_209

FR: SZ_GERICHTE BEK 2019 209 du 4 septembre 2020

IT: SZ_GERICHTE BEK 2019 209 del 4 settembre 2020

Regeste

March ER SchKG/Liq.-Sachen

Erwägungen

E. 1

Die Arresteinsprache gegen den Arrestbefehl Nr. vv / ZES 19 428 vom 10.09.2019 wird abgewiesen und der Arrestbefehl vollumfänglich bestätigt.

E. 2

Die Verfahrenskosten von Fr. 600.00 werden dem Gesuchsgegner/Schuldner überbunden. Sie werden vom geleisteten Kostenvorschuss bezogen.

E. 3

Der Gesuchsgegner/Schuldner hat dem Gesuchsteller/Gläubiger die notwendigen Ausgaben in der Höhe von Fr. 50.00 zu ersetzen.

E. 4

[Rechtsmittelbelehrung]

E. 5

Es sei dem Gesuchsgegner die unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverteidigung zu gewähren. Als Rechtsbeistand sei dabei RA B. _____, mit Substituierungsbefugnis an E. _____, einzusetzen. Mit Aktenüberweisungsschreiben vom 30. Dezember 2019 stellte der Einzelrichter am Bezirksgericht March den Antrag auf Abweisung der Beschwerde (KG-act. 4). Der Gesuchsteller beantragte am 2. Januar 2020 ebenfalls die Abweisung der Beschwerde sowie die Bestätigung des Arrestbefehls Nr. vv/ZES 19 453. Weiter beantragte er die Abweisung des Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege sowie des Antrags auf das Beziehen der Verfahren ZES 19 453 und ZES 19 404 wegen verschiedenartiger Sachverhalte und Parteien, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (inkl. MWST) zulasten des Gesuchsgegners (KG-act. 6). 2. Der Einspracheentscheid ist gemäss Art. 278 Abs. 3 Satz 1 SchKG mit Beschwerde nach Art. 319 ff. ZPO anfechtbar. Mit der Beschwerde können die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Sachverhaltsfeststellung, d.h. eine willkürliche Tatsachenfeststellung und Beweiswürdigung, gerügt werden (Art. 320 ZPO; BGE 138 III 232, E. 4.1.2). Vor der Rechtsmittelinstanz können laut Art. 278 Abs. 3 Satz 2 SchKG neue Tatsa-

Kantonsgericht Schwyz 4 chen geltend gemacht werden (s. auch Art. 326 Abs. 2 ZPO), wozu nach der Praxis des Bundesgerichts sowohl echte als auch unechte Noven zählen (BGE 145 III 324, E. 6.6.4). Mit unechten Noven sind Tatsachen und Beweismittel

gemeint, die bereits vor dem Einspracheentscheid bestanden. Solche sind im Beschwerdeverfahren analog zu Art. 317 Abs. 1 ZPO nur zu berücksichtigen, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden (lit. a) und wenn sie trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (lit. b; BGE 145 III 324, E. 6.6.4). a) Soweit eine fällige Forderung nicht durch Pfand gedeckt ist, kann der Gläubiger in der Schweiz befindliche Vermögensstücke des Schuldners mit Arrest belegen lassen, wenn der Schuldner in der Absicht, sich der Erfüllung seiner Verbindlichkeiten zu entziehen, Anstalten zur Flucht trifft oder sich flüchtig macht (Art. 271 Abs. 1 Ziff. 2 SchKG). Objektiv vorausgesetzt wird alternativ das Beiseiteschaffen von Vermögensgegenständen bzw. die Flucht oder Fluchtvorbereitung. Subjektive Voraussetzung ist die unlautere Absicht des Schuldners (Stoffel, in: Staehelin/Bauer/Staehelin [Hrsg.], Basler Kommentar über Schuldbetreibung und Konkurs II, 2. A. 2010, N 68 zu Art. 271 SchKG; Kren Kostkiewicz, in: Kren Kostkiewicz/Vock [Hrsg.], Kommentar SchKG, 4. A. 2017, N 48 zu Art. 271 SchKG). Mit der Flucht oder Fluchtvorbereitung strebt der Schuldner die Aufgabe des schweizerischen Wohnsitzes an (vgl. Stoffel, a.a.O., N 70 zu Art. 271 SchKG). Auch wenn die Praxis den Begriff der Flucht eher weit fasst, ist die blossе Absicht, sich ins Ausland abzusetzen, noch keine Fluchtvorbereitung. Der Schuldner muss die Vorbereitungen rasch und heimlich treffen, sodass daraus geschlossen werden kann, dass er sich seiner Zahlungspflicht entziehen will (Kren Kostkiewicz, a.a.O., N 53 zu Art. 271 SchKG, m.H.a. Urteil des Bundesgerichts 5A_818/2013 vom 21. Februar 2014, E. 3.2). Ausschlaggebend ist das verdächtige Sich-Entfernen (Stoffel, a.a.O., N 70 zu Art. 271 SchKG).

Kantonsgericht Schwyz 5 Die schuldnerische Absicht, sich der Erfüllung von Verbindlichkeiten zu entziehen, kann als innerlicher Vorgang nicht bewiesen werden. Vom Gläubiger kann daher nur verlangt werden, dass er Tatsachen vorbringt, die auf diese Absicht schliessen lassen (Kren Kostkiewicz, a.a.O., N 49 zu Art. 271 SchKG). Indizien sind beispielsweise das Bestehen erheblicher unbeglichener Verbindlichkeiten, das Bestehen von Verbindlichkeiten in einem im Verhältnis zu den Mitteln bedrohlichen Ausmass, das unkooperative, hinauszögernde Verhalten des Schuldners oder andere laufende Betreibungsverfahren (Stoffel, a.a.O., N 71 zu Art. 271 SchKG). b) Für die Bewilligung des Arrests muss der Gläubiger nach Art. 272 Abs. 1 SchKG glaubhaft machen, dass seine Forderung besteht (Ziff. 1), dass ein Arrestgrund vorliegt (Ziff. 2) und dass Vermögensgegenstände vorhanden sind, die dem Schuldner gehören (Ziff. 3). Glaubhaft gemacht ist eine Tatsache, wenn für ihr Vorhandensein gewisse Elemente sprechen, selbst wenn das Gericht noch mit der Möglichkeit rechnet, dass sie sich nicht verwirklicht haben könnte (Urteil des Bundesgerichts 5A_624/2019 vom 5. November 2019, E. 3.2.2). Vorausgesetzt wird ein schlüssiges Vorbringen des Gläubigers (Kren Kostkiewicz, a.a.O., N 7 zu Art. 272 SchKG). Demgegenüber ist es am Schuldner, gestützt auf verfügbare Beweismittel aufzuzeigen, dass sein Standpunkt wahrscheinlicher ist als derjenige des Gläubigers (Urteil des Bundesgerichts 5A_195/2018, 5A_196/2018, 5A_197/2018 vom 22. August 2018, E. 6.1). Die Anforderungen an den Wahrscheinlichkeitsbeweis sind nicht hoch anzusetzen, blossе Behauptungen genügen aber nicht, selbst wenn sie plausibel erscheinen (Meier-Dieterle, in: Hunkeler [Hrsg.], Kurzkommentar Schuldbetreibung und Konkurs, 2. A. 2014, N 14 zu Art. 272 SchKG; Kren Kostkiewicz, a.a.O., N 7 zu Art. 272 SchKG). Das Glaubhaftmachen des Bestands der Forderung kann u.a. durch Vorlage einer (abstrakten) Schuldanererkennung erfolgen. Ein Hinweis auf den Rechtsgrund ist nicht erforderlich (Stoffel, a.a.O., N 8 zu Art. 272

SchKG). Die rechtli-

Kantonsgericht Schwyz 6 che Prüfung des Bestands der Forderung ist summarisch, d.h. weder endgültig noch restlos (BGE 138 III 232, E. 4.1.1). 3. Der Erstrichter erwog, bei der im Recht liegenden Schuldanerkennung über Fr. 53'000.00 (Vi-act. 1/4) handle es sich um ein abstraktes Schuldbekennnis, welches gemäss Art. 17 OR rechtmässig und vollstreckbar sei. Es sei unbestritten, dass der Gesuchsgegner das Bekenntnis am 27. Mai 2019 unterzeichnet habe (angefochtene Verfügung, E. 4 und 4.2). Der Gesuchsteller habe diesbezüglich ausgeführt, die Unterzeichnung sei erfolgt, nachdem das von ihm als Darlehensgeber an die schuldenrische F. _____ AG als Darlehensnehmerin gewährte Darlehen über Fr. 100'000.00 nicht wie vereinbart zurückbezahlt worden sei (Vi-act. 1, N 1–5; angefochtene Verfügung, E. 4). Der Gesuchsgegner habe eingewendet, die vom Gesuchsteller geltend gemachte Forderung sei bereits durch ein Pfand in der Form von zwei Autos der Marken „Maserati Quattroporte GTS“ und „Maybach Maybach 57“ gesichert, weshalb der Arrest nicht zulässig sei. Weiter habe der Gesuchsgegner geltend gemacht, dass er die Schuldanerkennung unter massiver Drohung und Zwang unterzeichnet habe. Er sei am Abend des 27. Mai 2019 unter falschem Vorwand nach Uster West beordert worden, wo er sich mit einer Gruppe von Männern konfrontiert gesehen habe, die teilweise mit Schlagstöcken bewaffnet gewesen seien. Der Gesuchsteller und G. _____ hätten von ihm mit verbalen und körperlichen Attacken die Unterzeichnung der Schuldanerkennung verlangt, was er schliesslich gezwungenermassen getan habe (Vi-act. 7, N 8 und N 19 ff.; angefochtene Verfügung, E. 4). Der Gesuchsteller bestreite diese Darstellung vehement (angefochtene Verfügung, E. 4). In Bezug auf die vom Gesuchsgegner behauptete Pfandsicherung der Arrestforderung erwog der Erstrichter, mit der Schuldanerkennung vom 27. Mai 2019 (Vi-act. 1/4) habe der Gesuchsgegner persönlich anerkannt, dem Gesuchsteller den Betrag von Fr. 53'000.00 zu schulden. Die vom Gesuchsgegner erwähnten Sicherheiten der beiden Fahrzeuge der Marken Maybach und

Kantonsgericht Schwyz 7 Maserati seien indessen im Rahmen des Darlehensvertrags zwischen der F. _____ AG und dem Gesuchsteller (Vi-act. 1/1) für das darin vereinbarte Darlehen gewährt worden. Für die vom Gesuchsgegner am 27. Mai 2019 ausgestellte persönliche Schuldanerkennung würden sie nicht als Pfand dienen. Im Übrigen bleibe der Gesuchsgegner den Beweis schuldig, dass die für die Faustpfandübergabe nach Art. 884 Abs. 1 ZGB notwendige Übertragung des Besitzes an der Pfandsache erfolgt sei, zumal der Gesuchsteller dies bestreite. Auch scheine aufgrund der vorgelegten, nicht auf den Namen des Gesuchsgegners lautenden und als „ungültig“ abgestempelten Fahrzeugausweise (Vi-act. 1/1, S. 4 f.) zweifelhaft, ob der Gesuchsgegner Eigentümer dieser Fahrzeuge gewesen sei und damit die notwendige Verfügungsmacht innegehabt habe. Demnach bestehe für die vom Gesuchsgegner am 27. Mai 2019 anerkannte Schuld gegenüber dem Gesuchsteller keine Pfandsicherung (angefochtene Verfügung, E. 4.1). a) Der Gesuchsgegner bringt dagegen im Wesentlichen vor, die Schuldanerkennung allein könne keine Forderung begründen. Die Schuldanerkennung diene einzig dazu, eine Forderung zu bestätigen. Sie sei abstrakt und führe im Arrestverfahren zur Vermutung, dass die Forderung Bestand habe. Der Gesuchsteller gebe als Forderung, welche durch die Schuldanerkennung gesichert werden solle, aber eine Darlehensschuld zwischen ihm und der F. _____ AG als Dritte an. Diese der Schuldanerkennung zugrundeliegende Forderung sei entgegen der Auffassung der Vorinstanz pfandgesichert (KG-act. 1, N 30 f.). aa) Im erstinstanzlichen Verfahren legte der Gesuchsteller zur Glaubhaftmachung des

Bestehens seiner Forderung ein mit „Schuldanererkennung“ betiteltes Dokument vor, das der Gesuchsgegner unbestrittenermassen unterzeichnet hatte (Vi-act. 1/4). Letzterer anerkannte darin eine Schuld gegenüber dem Gesuchsteller in der Höhe von Fr. 53'000.00 und verpflichtete sich, den geschuldeten Betrag bis zum 31. Mai 2019 zurückzuerstatten. Weil das Do-

Kantonsgericht Schwyz 8 kument keine Angabe eines Grundes für diese Forderung enthielt, ging der Erstrichter vom Vorliegen einer abstrakten Schuldanererkennung i.S.v. Art. 17 OR aus, nach welcher Bestimmung ein Schuldbekenntnis auch ohne die Angabe eines Verpflichtungsgrundes gültig ist. Das Vorliegen einer solchen Schuldanererkennung hat wie auch das Vorliegen einer kausalen Schuldanererkennung, welche im Unterschied zum abstrakten Schuldbekenntnis den Verpflichtungsgrund nennt oder bei welcher der Grund aus den Umständen ersichtlich ist, eine Umkehr der Beweislast zur Folge (Urteile des Bundesgerichts 4A_8/2020 vom 9. April 2020, E. 4.7.3 und 4C.433/1999 vom 22. Februar 2000, E. 3; vgl. Koller, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 4. A. 2017, N 24.08; vgl. Schwenzer, in: Honsell/Vogt/Wiegand [Hrsg.], Basler Kommentar Obligationenrecht I, 6. A. 2015, N 5 zu Art. 17 OR). Die Umkehr der Beweislast bedeutet, dass es dem Gesuchsgegner als Schuldner obliegt, fehlende rechtsbegründende oder verwirklichte rechtsaufhebende Tatsachen zum Anspruch zu beweisen. Bestreitet der Schuldner die rechtsbegründenden Tatsachen, so hat er erst den Schuldgrund zu offenbaren und diesen sogleich zu entkräften (Urteile des Bundesgerichts 4A_8/2020 vom

E. 9

April 2020, E. 4.7.3 und 4C.433/1999 vom 22. Februar 2000, E. 3; vgl. auch BGE 131 III 268, E. 3.2, m.w.H. = Pra 95 [2006] Nr. 19; BGE 105 II 183, E. 4a). Kann der Gläubiger ein abstraktes Schuldbekenntnis vorweisen, werden die rechtsbegründenden Tatsachen für irgendeinen Schuldgrund also vermutet, und dem Schuldner bleibt der Beweis des Gegenteils vorbehalten (Koller, a.a.O., N 24.26). bb) Der Gesuchsteller führte im Arrestgesuch vom 3. September 2019 aus, er habe der F._____ AG am 14. Januar 2019 gemäss Darlehensvertrag (Vi-act. 1/1) Fr. 100'000.00 überwiesen. Die Rückzahlung hätte nach der Vergütung einer Versicherungsleistung längstens bis am 31. Januar 2019 erfolgen sollen, was nicht passiert sei. Auch nach erfolgter Versicherungsleistung im April 2019 sei die Rückzahlung des Darlehens ausgeblieben. Die F._____ AG habe das Geld sofort an den Gesuchsgegner privat ausbe-

Kantonsgericht Schwyz 9 zahlt und letzterer habe nach diversen Versuchen, die Angelegenheit zu regeln, am 27. Mai 2019 eine private Schuldanererkennung unterschrieben (Vi-act. 1, N 1–5). Der Gesuchsgegner machte dagegen im erstinstanzlichen Verfahren geltend, zwischen ihm und dem Gesuchsteller bestehe kein Darlehensvertrag und entsprechend auch keine Pflicht zur Rückzahlung (Vi-act. 7, N 19; vgl. auch KG-act. 1, N 20). Wie dargelegt trägt aber der Gesuchsgegner in Bezug auf den der Schuldanererkennung zugrundeliegenden Schuldgrund die Beweislast. Insofern konnte er sich nicht damit begnügen, den Darlehensvertrag als Grundlage der Schuldanererkennung zu bestreiten. Ausgehend davon, dass es sich um ein abstraktes Schuldbekenntnis handelt, hätte er vielmehr den Schuldgrund für die anerkannte Forderung von Fr. 53'000.00 vorerst darlegen bzw. glaubhaft machen und diesen danach mittels Einwänden entkräften müssen. Das pauschale Vorbringen, es sei absolut abwegig, dass er eine Schuld anerkannt haben solle, für die er bereits zwei Fahrzeuge verpfändet habe (KG-act. 1, N 37), reicht hierzu jedenfalls nicht aus. Im Übrigen handelt es sich bei den zweitinstanzlichen

Vorbringen des Gesuchsgegners betreffend den „Ferrari Dino“ (KG-act. 1, N 15 ff.) um unechte Noven, die aufgrund der fehlenden Darlegung der Novenberechtigung i.S.v. Art. 317 Abs. 1 ZPO (ana- log; vgl. vorstehend E. 2) unberücksichtigt zu bleiben haben. cc) Der Gesuchsgegner macht geltend, die der Schuldanerkennung zugrun- deliegende Forderung sei pfandgesichert (KG-act. 1, N 31). In § 5 des im Recht liegenden Darlehensvertrags habe er sich dazu bereit erklärt, die For- derung der F._____ AG durch ein persönliches Pfand zu sichern (KG-act. 1, N 28). Dieses Vorbringen des Gesuchsgegners steht im Wider- spruch dazu, dass er im erstinstanzlichen Verfahren den vom Gesuchsteller vorgelegten Darlehensvertrag als Schuldgrund bestritt, indem er vorbrachte, der Vertrag bestehe nicht zwischen ihm und dem Gesuchsteller, sondern zwi- schen letzterem und der F._____ AG, weshalb ihn keine Pflicht zur Rück- zahlung treffe (Vi-act. 7, N 19; KG-act. 1, N 20; Vi-act. 1/1). Gestützt auf den Darlehensvertrag vom 14. Januar 2019 existiert mithin keine persönliche

Kantonsgericht Schwyz 10 Schuldverpflichtung des Gesuchsgegners. Dieser macht zudem nicht geltend, dass die vereinbarte Verpflichtung zur Rückzahlung des Darlehens von der F._____ AG auf ihn übergegangen sei. Aufgrund der Akzessorietät von Fahrnispfandrechten (vgl. Bauer/Bauer, in: Geiser/Wolf [Hrsg.], Basler Kom- mentar Zivilgesetzbuch II, 6. A. 2019, N 51 ff. zu Art. 884 ZGB) ist deshalb anzunehmen, dass die im Darlehensvertrag erwähnten Sicherheiten nur für die in diesem Vertrag vereinbarte Darlehensforderung zwischen dem Gesuch- steller und der F._____ AG bestehen. Ob das Pfandrecht gemäss dem Darlehensvertrag vom 14. Januar 2019 rechtsgültig vereinbart wurde, ist nicht relevant, weil es wie erwähnt die Darlehensforderung zwischen dem Gesuch- steller und der F._____ AG betrifft und nicht die der Schuldanerkennung zugrundeliegende Forderung zwischen dem Gesuchsteller und dem Ge- suchsgegner. Eine Auseinandersetzung mit den diesbezüglichen Vorbringen des Gesuchsgegners (vgl. KG-act. 1, N 32 ff.) erübrigt sich somit. Der beweis- belastete Gesuchsgegner offenbart im Übrigen weder den der Schuldaner- kennung zugrundeliegende Schuldgrund noch legt er dar, inwiefern dafür ein Pfandrecht vereinbart worden sein soll. Die blosser Behauptung, die der Schuldanerkennung zugrundeliegende Forderung sei pfandgesichert, reicht hierzu nicht aus. Dem Gesuchsgegner gelingt es folglich nicht, eine der Ar- restlegung nach Art. 271 Abs. 1 SchKG entgegenstehende Pfanddeckung der streitgegenständlichen Forderung des Gesuchstellers von Fr. 53'000.00 glaubhaft zu machen. b) Der Gesuchsgegner macht weiter geltend, seine Sachverhaltsdarstel- lung, wonach die Schuldanerkennung vom 27. Mai 2019 unter massiver straf- rechtlich relevanter Druckausübung zustande gekommen sei, werde von der Vorinstanz lapidar als Schutzbehauptung abgetan. aa) Der angefochtenen Verfügung lässt sich diesbezüglich entnehmen, dass der Gesuchsgegner am 17. Oktober 2019, fast fünf Monate nach der Unter- zeichnung und der behaupteten bedrohlichen Situation, Strafanzeige u.a. ge-

Kantonsgericht Schwyz 11 gen den Gesuchsteller eingereicht habe. Die Strafanzeige habe letzterer just in dem Zeitpunkt eingereicht, als er mit dem Arrestbegehren konfrontiert worden sei. Die Arresteinsprache und die Strafanzeige würden beide vom 17. Ok- tober 2019 datieren. Diese zeitliche Abfolge erwecke den Eindruck, dass der Gesuchsgegner mit der Strafanzeige seiner Sachdarstellung Nachdruck habe verleihen wollen. Aus dem vom Gesuchsteller zu den Akten gereichten Chat- verlauf ergebe sich zudem, dass sich der Gesuchsgegner mit dem Gesuch- steller getroffen und diesem private Ereignisse wie die Geburt seines Kindes mitgeteilt habe. Mit einem solchen Verhalten wäre gemäss dem

Erstrichter nach der angeblichen bedrohlichen Situation nicht zu rechnen gewesen. Vielmehr wäre zu erwarten gewesen, dass der Gesuchsgegner innerhalb weniger Tage Anzeige erstattet hätte. Seine in der Strafanzeige genannte „Entschuldigung“, wonach man im Nachhinein bekanntlich immer alles besser wisse, erscheine unter diesen Umständen als Schutzbehauptung. Schliesslich stimme auch der vom Gesuchsgegner in der Strafanzeige genannte Tatort nicht mit dem von ihm in der Arresteinsprache angeführten Tatort überein. In Anbetracht dieser Umstände erachtete der Erstrichter die Einwände des Gesuchsgegners gegen die von ihm unterzeichnete Schuldanerkennung nicht als glaubhaft (angefochtene Verfügung, E. 4.2). Angesichts dieser ausführlichen Erwägungen des Erstrichters kann dem Gesuchsgegner nicht zugestimmt werden, man suche in der angefochtenen Verfügung vergebens nach einer fundierten Auseinandersetzung mit seinen diesbezüglichen Argumenten (KG-act. 1, N 24 und N 36). Der Erstrichter setzte sich rechtsgenügend mit den erstinstanzlichen Vorbringen des Gesuchsgegners (vgl. Vi-act. 7, N 21 ff.) auseinander. bb) Bestimmt ein Vertragsschliessender oder ein Dritter einen anderen Vertragsschliessenden widerrechtlich durch Erregung begründeter Furcht zur Eingehung eines Vertrages, so ist der Vertrag gemäss Art. 29 Abs. 1 OR für den Bedrohten unverbindlich. Dies gilt nicht nur für Verträge, sondern für alle

Kantonsgericht Schwyz 12 Rechtsgeschäfte (Schwenzer, in: Honsell/Vogt/Wiegand [Hrsg.], Basler Kommentar Obligationenrecht I, 6. A. 2015, N 4 zu Vor Art. 23–31 OR). Die Furcht ist für denjenigen eine begründete, der nach den Umständen annehmen muss, dass er oder eine ihm nahe verbundene Person an Leib und Leben, Ehre oder Vermögen mit einer nahen und erheblichen Gefahr bedroht sei (Art. 30 Abs. 1 OR). Furcht im Sinne dieser Bestimmungen kann durch eine Drohung, d.h. durch das ausdrückliche oder konkludente Inaussichtstellen eines künftigen Übels, erregt werden (Blumer, in: Honsell [Hrsg.], Kurzkomentar Obligationenrecht, 2014, N 4 zu Art. 29 OR; Gauch/Schluemp/Schmid, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, Band I, 10. A. 2014, N 876). Darüber hinaus kann auch der strafrechtliche Tatbestand der Nötigung unter Art. 29/30 OR fallen (Schmidlin, in: Hausheer/Walter [Hrsg.], Berner Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Mängel des Vertragsabschlusses, Art. 23–31 OR, 2013, N 7 zu Art. 29/30 OR). Die Furchterregung muss widerrechtlich und für den Vertragsabschluss kausal sein (Koller, a.a.O., N 14.130). Die Beweislast für die Nötigung resp. Drohung, deren Widerrechtlichkeit und die Kausalität trägt derjenige, der den Vertrag anfecht (vgl. Blumer, a.a.O., N 9 zu Art. 29 OR). Die Unverbindlichkeit des Vertrags muss durch eine ausdrückliche oder konkludente Erklärung, den Vertrag nicht halten zu wollen, geltend gemacht werden (Schmidlin, a.a.O., N 5 zu Art. 31 OR; Schwenzer, a.a.O., N 3 zu Art. 31 OR). Es gilt eine Verwirkungsfrist von einem Jahr (Schwenzer, a.a.O., N 4 zu Art. 31), die mit der Beseitigung der Furcht beginnt (vgl. Art. 31 Abs. 2 OR). cc) Soweit der Gesuchsgegner pauschal vorbringt, dass die Argumentation des Erstrichters falsch sei und dass die Schuldanerkennung am 27. Mai 2019 unter den geschilderten Umständen erwirkt worden sei (KG-act. 1, N 35 f.), übt er bloss allgemeine Kritik am erstinstanzlichen Entscheid und setzt sich mit der Begründung des Erstrichters nicht auseinander. Den Anforderungen an eine hinreichende Begründung gemäss Art. 321 Abs. 1 ZPO vermag er damit nicht nachzukommen (Spühler, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.],

Kantonsgericht Schwyz 13 Basler Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. A. 2017, N 7 zu Art. 321 ZPO i.V.m. N 15 zu Art. 311 ZPO; Urteil des Bundesgerichts

5A_247/2013 vom 15. Oktober 2013, E. 3.2). Auf die entsprechenden Vorbringen des Gesuchsgegners ist somit nicht einzutreten. Abgesehen davon handelt es sich bei der erstmaligen Behauptung des Gesuchsgegners, er habe die Strafanzeige erst eingereicht, als definitiv festgestanden habe, dass mit dem Gesuchsteller keine gütliche Einigung mehr möglich sei (KG-act. 1, N 36), um ein unechtes Novum, welches mangels Darlegung der Novenberechtigung i.S.v. Art. 317 Abs. 1 ZPO (analog; vgl. vorstehend E. 2) unberücksichtigt zu bleiben hat. Der Gesuchsgegner ist für den von ihm behaupteten Zwang bei der Unterzeichnung der Schuldankerkennung beweisbelastet (vgl. vorstehend E. 3b.bb). Im erstinstanzlichen Verfahren legte er indessen nicht dar, weshalb er mit der Strafanzeige gegen den Gesuchsteller nach der behaupteten „bedrohlichen Situation“ mehr als vier Monate zuwartete und diese erst am 17. Oktober 2019 gleichentags mit seiner Einsprache erhob, kurz nachdem er über die streitgegenständliche Arrestlegung informiert worden war (vgl. Vi-act. 4 und 7; vgl. Vi-act. 7/5). Die blosser Behauptung des Gesuchsgegners, es sei abwegig, dass er eine Schuld anerkennen würde, für die er bereits zwei Fahrzeuge verpfändet habe (KG-act. 1, N 37), genügt nicht, um die vermeintliche Drohsituation resp. die Erregung begründeter Furcht i.S.v. Art. 29 f. OR durch Drohung oder Nötigung glaubhaft zu machen. Gegen die Darstellung des Gesuchsgegners, er sei am 27. Mai 2019 vom Gesuchsteller sowie von einer Gruppe von z.T. mit Schlagstöcken bewaffneten Männern zur Unterzeichnung der Schuldankerkennung gezwungen worden (Vi-act. 7, N 21 ff.), spricht ferner, dass er sich mit dem Gesuchsteller danach noch verabredete und ihn über die Geburt seines Kindes informierte (Vi-act. 11, N 39; Vi-act. 11/13). Darüber hinaus lässt der Umstand, dass der Gesuchsgegner in der Einsprache Glattburg und in der Strafanzeige Uster als Tatort angab (Vi-act. 7, N 21; Vi-act. 7/5, N 4), Zweifel an seiner Darstellung entstehen. Das Vorbringen des Gesuchsgegners, die Örtlichkeit des Showrooms und mithin des Tatorts sei nicht strittig (KG-act. 1, N 36), ändert nichts an der Widerkantonsgericht Schwyz 14 sprüchlichkeit seiner Angaben. In Berücksichtigung dessen sowie der zeitlichen Abfolge der Strafanzeige und des Chatverlaufs zwischen ihm und dem Gesuchsteller gelingt es dem Gesuchsgegner nicht, das Vorliegen einer Nötigung oder Drohung sowie deren Widerrechtlichkeit und die Kausalität glaubhaft zu machen, was für die Anfechtung der Schuldankerkennung im Rahmen dieses Verfahrens nach Art. 29–31 OR indessen vorausgesetzt wäre (vgl. vorstehend E. 3c.cc). Im Übrigen ist nicht nachvollziehbar und liegt auch nicht in den Akten, gestützt auf welche Grundlage der Gesuchsgegner auf die Nichtigkeit der Schuldankerkennung schliessen will. Nichtigkeitsgründe i.S.v. Art. 20 OR liegen jedenfalls keine vor. c) Im Sinne der vorstehenden Ausführungen ist zusammenfassend festzuhalten, dass der Erstrichter zu Recht davon ausging, der Gesuchsteller mache durch das Vorlegen der Schuldankerkennung vom 27. Mai 2019 (Vi-act. 1/4) das Bestehen einer Arrestforderung i.S.v. Art. 271 Abs. 1 i.V.m. Art. 272 Abs. 1 Ziff. 1 SchKG in der Höhe von Fr. 53'000.00 glaubhaft (vgl. angefochtene Verfügung, E. 4.2). 4. Der angefochtenen Verfügung lässt sich des Weiteren entnehmen, dass sich der Gesuchsteller auf den Arrestgrund nach Art. 271 Abs. 1 Ziff. 2 SchKG berufe und geltend mache, der Gesuchsgegner treffe konkrete Anstalten, sich der hiesigen Zwangsvollstreckung mit einem Umzug nach Bulgarien zu entziehen. Der Erstrichter erwog, der Gesuchsgegner (bzw. dessen Ehefrau) habe vor wenigen Monaten eine Liegenschaft in Bulgarien erworben und damit Geld gebunden, welches er in der Schweiz zur Überbrückung des von ihm behaupteten Liquiditätsengpasses gut hätte gebrauchen können. Es sei nicht belegt, dass der Gesuchsgegner für den Fall des Verkaufs seines Eigenheims wie behauptet „Vorkehrungen“ für den Bezug einer neuen Wohnung

getroffen habe. Angesichts seines Betreibungsregistrauszugs werde es schwierig für ihn, eine neue Wohnung in der Schweiz zu finden. Insofern erstaune es umso mehr, dass er sein Eigenheim verkaufen wolle und keine Belege für die be-

Kantonsgericht Schwyz 15 hauptete Anschlusslösung in der Schweiz vorlege. Hinzu komme, dass er gegenüber seinem Makler geäußert habe, der Hausverkauf sei Folge eines Grundstückserwerbs im Ausland. Die beantragte Zeugenbefragung des Maklers sei im Summarverfahren aus prozessualen Gründen abzulehnen. Die Behauptung des Gesuchsgegners, sein Lebensmittelpunkt bleibe weiterhin in Altendorf und der Verkauf des Eigenheims erfolge nur zur Überbrückung von Liquiditätsschwierigkeiten, erscheine demnach nicht als glaubhaft. Der Gesuchsgegner sei geschäftlich bei der F. _____ AG mit zahlreichen Betreibungen konfrontiert und es stehe zudem seine solidarische Haftung als einziges Mitglied des Verwaltungsrats für Sozialversicherungsbeträge im Raum. Auch privat stünden einige Betreibungen an, bei denen es – mit Ausnahme der Betreibungen des Gesuchstellers und G. _____ – aber um kleinere Beträge gehe. Die finanziellen Schwierigkeiten des Gesuchsgegners seien damit belegt. Aufgrund dieser zeitlich relativ eng aufeinanderfolgenden Umstände lasse sich schliessen, dass der Gesuchsgegner Vorbereitungen treffe, um ins Ausland zu ziehen und sich damit seiner Verpflichtungen in der Schweiz zu entziehen bzw. seine Belangung zu erschweren (angefochtene Verfügung, E. 5). a) Der Gesuchsgegner moniert, es sei „schlicht an den Haaren herbeigezogen“, dass seine Ehefrau erst kürzlich eine Immobilie in Bulgarien gekauft habe. Vielmehr habe sie von jeher eine Wohnung in ihrer Heimat besessen, welche im Jahr 2017 durch ein anderes Objekt ersetzt worden sei. Die Wohnung diene weiterhin ausschliesslich als Feriendomizil und stehe überdies im Alleineigentum seiner Ehefrau. Ein Verkauf dieser Immobilie zur Überbrückung seines Liquiditätssengpasses erscheine unverhältnismässig und stehe nicht zur Debatte (KG-act. 1, N 38). aa) Im erstinstanzlichen Verfahren führte der Gesuchsteller im Arrestbegehren aus, der Gesuchsgegner sei seit 2016 mit H. _____ verheiratet. Diese verfüge über die bulgarische Staatsbürgerschaft und spreche weder Deutsch

Kantonsgericht Schwyz 16 noch sei sie in der Schweiz integriert (Vi-act. 1, N 10). Der Gesuchsgegner und seine Ehefrau hätten am 19. März 2019 ein Anwesen in Bulgarien mit einer Fläche von 73'000 m² gekauft, welches sich in der Nähe der Familie der Ehefrau befinde (Vi-act. 1, N 13). Zum Zwecke der Glaubhaftmachung dieses Vorbringens legte der Gesuchsteller einen Auszug aus dem elektronischen bulgarischen „Immobilienregister“ inklusive kurzer Übersetzung ins Recht (Vi-act. 1/9). Der Gesuchsgegner machte dagegen vor dem Erstrichter im Wesentlichen geltend, ein allfälliger Kauf einer Liegenschaft in Bulgarien bedeute für sich alleine noch nicht, dass Fluchtgefahr bestehe (Vi-act. 7, N 15). bb) Bei sämtlichen vorstehend in E. 4a zitierten Vorbringen des Gesuchsgegners betreffend die Immobilie in Bulgarien handelt es sich um unechte Noven, die mangels Darlegung der Novenberechtigung i.S.v. Art. 317 Abs. 1 ZPO (analog; vgl. vorstehend E. 2) unberücksichtigt zu bleiben haben. Dasselbe gilt für das erstmalige Vorbringen des Gesuchsgegners, der Gesuchsteller habe seine Kenntnis von den Ferien des Gesuchsgegners in Bulgarien dazu benutzt, um künstlich einen Fluchttatbestand zu konstruieren (KG-act. 1, N 39). b) Der Gesuchsgegner macht weiter geltend, sein Betreibungsregistrauszug enthalte zwar Einträge über kleinere Beträge, vermöge aber keine offensichtliche Überschuldung zu belegen, hindere ihn entgegen den vorinstanzlichen Erwägungen nicht daran, eine Wohnung in der Schweiz zu finden, und reiche nicht aus, um den Tatbestand von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 2 SchKG zu erfüllen (KG-act.

1, N 40 f.). aa) Aus dem im Recht liegenden Betreibungsregistrauszug des Betreuungskreises Altendorf Lachen vom 9. Juli 2019 ergibt sich, dass der Gesuchsgegner seit Juli 2014 von unterschiedlichen Gläubigern schon über vierzig Mal betrieben wurde und dass nebst den Betreibungen des Gesuchstellers und G. _____ in der Höhe von Fr. 600'700.00 weitere offene Betreibungen

Kantonsgericht Schwyz 17 von Fr. 1'000.10 bestehen (Vi-act. 2/1). Angesichts dieses Betreibungsregistrauszugs und der nicht beanstandeten erstinstanzlichen Erwägung, wonach zusätzlich die solidarische Haftbarkeit des Gesuchsgegners als einziges Mitglied des Verwaltungsrats der F. _____ AG für Sozialversicherungsbeiträge betreffende Betreibungen von knapp Fr. 19'846.05 gegen diese im Raum stehe (vgl angefochtene Verfügung, E. 5), ging der Erstrichter zu Recht von finanziellen Schwierigkeiten des Gesuchsgegners aus. Ein derartiger Betreibungsregistrauszug stellt zumindest die Zahlungsmoral des Gesuchsgegners infrage und erschwert die Wohnungssuche in der Schweiz (vgl. betreffend Zahlungsmoral: BGE 120 II 20, E. 3c; vgl. betreffend Wohnungssuche: Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich PS130122-O vom 28. August 2013, E. 3.5). Wie im erstinstanzlichen Verfahren liefert der Gesuchsgegner keine Belege für seine Behauptung, „Vorkehrungen“ für den Bezug einer neuen Wohnung in der Schweiz getroffen zu haben (vgl. Vi-act. 7, N 14). Das pauschale Vorbringen, er habe niemals geplant, sich ins Ausland abzusetzen, geschweige denn sich seinen Verpflichtungen zu entziehen (KG-act. 1, N 46), vermag den Begründungsanforderungen nach Art. 321 Abs. 1 ZPO jedenfalls nicht zu genügen (vgl. vorstehend E. 3c.bb). Im Übrigen setzt sich der Gesuchsgegner mit der erstinstanzlichen Begründung betreffend die Voraussetzungen nach Art. 271 Abs. 1 Ziff. 2 i.V.m. Art. 272 Abs. 2 SchKG nicht weiter auseinander, weshalb eine diesbezügliche Überprüfung im Rechtsmittelverfahren zu unterbleiben hat. Der angefochtenen Verfügung entsprechend ist somit anzunehmen, dass es dem Gesuchsteller gelingt, das Vorliegen eines Arrestgrunds nach Art. 271 Abs. 1 Ziff. 2 SchKG glaubhaft zu machen (angefochtene Verfügung, E. 5). bb) Die vorinstanzliche Erwägung, der Gesuchsteller mache glaubhaft, dass der Gesuchgegner mit der 4.5-Zimmer-Wohnung, D. _____ zz, 8852 Altendorf (Grundstück-Nr. yy xx, ww, Grundbuch Altendorf) über einen Vermögenswert in der Schweiz und damit über einen Arrestgegenstand i.S.v.

Kantonsgericht Schwyz 18 Art. 271 Abs. 1 i.V.m. Art. 272 Abs. 1 Ziff. 3 SchKG verfüge (vgl. angefochtene Verfügung, E. 6), beanstandet der Gesuchsgegner zu Recht nicht. 5. Zusammenfassend sind sämtliche Voraussetzungen für die Arrestlegung erfüllt. Die Beschwerde ist somit abzuweisen, soweit auf sie einzutreten ist. Ein Beizug der Akten des Bezirksgerichts March der Verfahren ZES 19 404, ZES 19 417 und ZES 19 453 ist aufgrund der unterschiedlichen Verfahrensparteien resp. Verfahrensgegenstände nicht angezeigt. Weil der Gesuchsteller selber geltend macht, er habe der örtlichen Kantonspolizei eine Kopie seiner Beschwerdeantwort zugestellt (KG-act. 6, S. 17 f.), erübrigt sich eine Anzeige i.S.v. § 110 JG wegen der angeblichen Drohung des Gesuchsgegners, er knalle den Gesuchsteller inkl. seiner Kinder ab (KG-act. 6, S. 17 f.). a) Der Gesuchsgegner ersucht um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (KG-act. 1, N 42 f.). aa) Der Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege und auf Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands besteht grundsätzlich auch im Arrestbewilligungsverfahren (Meier-Dieterle, a.a.O., N 24 zu Art. 272 SchKG). Voraussetzung hierfür ist, dass die um unentgeltliche Rechtspflege ersuchende Person nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und dass ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art.

117 ZPO; Art. 29 Abs. 3 BV). Als aussichtslos gelten Rechtsbegehren, deren Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren hingegen ungefähr die Waage halten oder erstere nur wenig geringer sind als letztere, gilt ein Begehren nicht als aussichtslos (Emmel, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. A. 2016, N 13 zu Art. 117 ZPO; Huber, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. A. 2016, N 59 zu Art. 117 ZPO; BGE 140 III 12, E. 3.4; Urteil des Bundesgerichts 5D_85/2018

Kantonsgericht Schwyz 19 vom 17. Juli 2018, E. 2.1). Massgebend ist, ob sich eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliesse. Eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie nichts kostet. Die Beurteilung der Aussichtslosigkeit erfolgt nach den Verhältnissen im Zeitpunkt der Gesuchstellung. Die Erfolgchancen des Rechtsmittels sind in vorläufiger und summarischer Prüfung des Prozessstoffes am Anfang des Verfahrens zu beurteilen (vgl. zum Ganzen Emmel, a.a.O., N 13 zu Art. 117 ZPO; Rüegg/Rüegg, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. A. 2017, N 18 zu Art. 117 ZPO; BGE 138 III 217, E. 2.2.4). bb) Angesichts dessen, dass der Gesuchsteller seine Arrestforderung auf eine Schuldanerkennung i.S.v. Art. 17 OR stützen kann und der Gesuchsgegner dagegen wie auch gegen die übrigen Voraussetzungen nach Art. 271 Abs. 1 SchKG nichts Substantielles vorbringt resp. sich mit der erstinstanzlichen Begründung teilweise nicht auseinandersetzt und die ihm obliegende Beweislast verkennt, erweisen sich seine Gewinnaussichten beträchtlich geringer als die Verlustgefahren. Demzufolge ist das Gesuch des Gesuchsgegners um unentgeltliche Rechtspflege und -verbeiständung wegen Aussichtslosigkeit abzuweisen. b) Die Gerichtskosten von Fr. 750.00 sind dem Verfahrensausgang entsprechend vollumfänglich dem unterliegenden Gesuchsgegner aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO; Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG).

Kantonsgericht Schwyz 20 c) Eine Partei, die im Prozess nicht berufsmässig vertreten ist, hat nur in begründeten Fällen Anspruch auf eine angemessene Umtriebsentschädigung (Art. 95 Abs. 3 lit. c ZPO). Der Gesuchsteller beantragt zwar eine Entschädigung, begründet aber keine besonderen Umtriebe und substantiiert namentlich keinen Erwerbsausfall, weshalb von der Zusprechung einer Umtriebsentschädigung abzusehen ist;- beschlossen:

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