

ZH_BEZIRKSGERICHT_ZUERICH EQ210101 vom 2. November 2021

Zh Bezirksgericht Zuerich, 2021-11-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_bezirksgericht_zuerich_EQ210101

FR: ZH_BEZIRKSGERICHT_ZUERICH EQ210101 du 2 novembre 2021

IT: ZH_BEZIRKSGERICHT_ZUERICH EQ210101 del 2 novembre 2021

Erwägungen

E. 1

Prozessgeschichte Mit Eingabe vom 12. Mai 2021 (Datum Eingang: 14. Mai 2021) stellte die Gesuchstellerin das genannte Rechtsbegehren (act. 1), worauf die Akten der von der Gesuchsgegnerin mit Eingabe vom 20. November 2020 deponierten Schutzschrift (Geschäfts-Nr. EW200048-L) beigezogen wurden (act. 5/1-7). Mit Urteil vom 18. Mai 2021 wies das Gericht das Gesuch teilweise ab, gab ihm mit Arrestbefehl vom selben Datum aber im Übrigen statt und stellte die erwähnte Schutzschrift der Gesuchstellerin zu (Geschäfts-Nr. EQ210075-L, act. 7). Am 20. Mai 2021 vollzog das zuständige Betreibungsamt Zürich 1 (schweizweit) den Arrestbefehl (Arrest-Nr. 9, act. 15-16). Mit Eingabe vom 17. Juni 2021 erhob die Gesuchsgegnerin eine unbegründete Einsprache gegen den Arrestbefehl (act. 9). Mit Verfügung vom 25. Juni 2021 wurde die Gesuchsgegnerin aufgefordert, die Bevollmächtigung ihrer Rechtsvertreter zur Prozessführung darzulegen, welcher sie mit Eingabe vom 1. Juli 2021 nachkam (act. 18). Daraufhin gab ihr das Gericht mit Verfügung vom 6. Juli 2021 Gelegenheit, die Einsprache unter Berücksichtigung des Arrestgesuchs zu ergänzen (act. 21). Die Ergänzung erfolgte innert erstreckter Frist mit Eingabe vom 23. Juli 2021 (act. 26). Das Verfahren ist spruchreif.

- 4 -

E. 2

Einhaltung Arresteinsprachefrist Wer durch einen Arrest in seinen Rechten betroffen ist, kann innert zehn Tagen, nachdem er von dessen Anordnung Kenntnis erhalten hat, beim Gericht Einsprache erheben (Art. 278 Abs. 1 SchKG). Die Arresturkunde wurde der Gesuchsgegnerin am 7. Juni 2021 zugestellt (act. 9 Rz. 2; act. 12). Ihre unbegründete Arresteinsprache erhob sie am 17. Juni 2021 (act. 9), weshalb die Zehntagesfrist gewahrt ist.

E. 3

Rechtliches zum Arrest

E. 3.1

Arrestvoraussetzungen Die Bewilligung eines Arrests setzt gemäss Art. 272 Abs. 1 SchKG voraus, dass der Arrestgläubiger glaubhaft macht, dass (1) seine Forderung besteht, (2) ein Arrestgrund vorliegt, (3) Vermögensgegenstände vorhanden sind, die dem Schuldner gehören.

E. 3.2

Einwendungen in der Arresteinsprache Im Arresteinspracheverfahren sind die Arrestvoraussetzungen unter Berücksichtigung der vorgebrachten Einreden und Einwendungen erneut zu prüfen (siehe ARTHO VON GUNTEN, Die Arresteinsprache, Diss. Zürich 2001 = Zürcher Studien zum Verfahrensrecht, Bd. 127, S. 85; STOFFEL, Das neue Arrestrecht, AJP 1996, S. 1410). Es muss beurteilt werden, ob der Standpunkt der Gläubigerin nach Anhörung der Gegenpartei immer noch glaubhaft erscheint. Will die Schuldnerin die Aufhebung des Arrests bewirken, so hat sie Umstände glaubhaft zu machen, die der Glaubhaftigkeit der arrestbegründenden Vorbringen der Gläubigerin entgegenstehen.

E. 3.3

Beweismass Glaubhaftmachen bedeutet weniger als Beweisen, hingegen mehr als blosses Behaupten. Glaubhaft gemacht ist eine Tatsache, wenn das Gericht sie aufgrund der

- 5 - ihm vorgelegten Elemente für wahrscheinlich hält, d.h. wenn es den Eindruck gewinnt, dass der behauptete Sachverhalt wirklich vorliegt, ohne ausschliessen zu müssen, dass es sich auch anders verhalten könnte. Vorausgesetzt ist damit zum einen ein schlüssiges Vorbringen und zum anderen, dass die Tatsachendarlegungen dem Gericht als wahrscheinlich erscheinen. Die Anforderungen an den Wahrscheinlichkeitsbeweis dürfen nicht zu hoch angesetzt werden, jedoch ist eine Beweisführung mindestens in den Grundzügen erforderlich. Blosser Behauptungen der Arrestgläubigerin genügen also nicht, auch wenn sie schlüssig sind. Vielmehr müssen objektive Anhaltspunkte vorliegen, die auf das Vorhandensein der behaupteten Tatsachen schliessen lassen (BSK SchKG II-STOFFEL, Art. 272 N 4 ff.; KUKO SchKG-MEIER DIETERLE, Art. 272 N 14; BSK ZGB I-SCHMID, Art. 8 N 20 f.).

E. 4

Arrestforderung

E. 4.1

Vorbringen der Gesuchstellerin Die Gesuchstellerin stützt ihre Arrestforderung auf den Schiedsentscheid des internationalen Schiedsgerichtshofs London (LCIA; Verfahrensnummer 152906) vom 7. September 2016 (act. 4/8), welchem ein zwischen den Parteien abgeschlossener Prozessfinanzierungsvertrag vom 13. April 2011 (act. 4/11) zu Grunde liegt. Dieser Schiedsentscheid wurde mit Entscheid des Kantonsgerichts Zug vom 8. März 2017 für das Gebiet der Schweiz anerkannt und vollstreckbar erklärt (act. 4/10). Gemäss Dispositiv lit. d des genannten Schiedsentscheids wurde die Gesuchsgegnerin u.a. verpflichtet, der Gesuchstellerin unmittelbar nach Erhalt von I._____ 70% sämtlicher geldwerter Entschädigungen, welche der Gesuchsgegnerin mit einem materiellen Endschiedsurteil im Schweizerischen Schiedsverfahren gezahlt werden (i) zu überweisen. Zum Quantitativ verweist die Gesuchstellerin auf den dritten Schiedsspruch der Swiss Chambers' Arbitration Institution (SCAI) zwischen der Gesuchsgegnerin und I._____ AG (nachfolgend I._____) vom 22. Mai 2020 (act. 4/21). Darin wurde I._____ verpflichtet, der Gesuchsgegnerin USD 18'210'730.00 nebst Zins zu 5% seit 1. September 2012 (Dispositiv Ziff. 1) sowie CHF 379'316.13 als Parteientschädigung und CHF 265'332.37 Verfahrenskosten zu bezahlen (Dispositiv Ziff. 2 lit. a und b).

- 6 - Die Gesuchstellerin macht geltend, I._____ habe mit Überweisungen vom 28. Januar 2021 der Gesuchsgegnerin USD 23'739'154.60 und CHF 1'900'000.00 als Tilgung der

Urteilsschuld überwiesen (act. 1 Rz. 89). Zum Beleg verweist die Gesuchstellerin auf eine E-Mail der Rechtsvertretung von I._____ an das Betreibungsamt Zürich 1 vom 4. Februar 2021 (act. 4/39). Damit stehe der Gesuchstellerin eine Arrestforderung in Höhe von USD 16'617'408.22 (70% von USD 23'739'154.60) sowie CHF 1'330'000.00 (70% von CHF 1'900'000.00) zzgl. Zins zu 5% seit 1. Februar 2021 gegenüber der Gesuchsgegnerin zu. Zum Umrechnungskurs vom 12. Mai 2021 entspreche dies dem Betrag von CHF 14'990'730.13 und CHF 1'330'000.00, nebst Zins zu 5% ab 1. Februar 2021 (act. 1 Rz. 89 f.). Zudem habe I._____ mit Überweisung vom 29. Januar 2021 die Verfahrenskosten in der Höhe von CHF 665'312.58 (CHF 379'316.13 + CHF 265'332.37 [= CHF 644'648.50], zzgl. Zins zu 5% zwischen 9. Juni 2020 bis 29. Januar 2021 in Höhe von CHF 20'664.08) beglichen. Zum Beleg verweist die Gesuchstellerin auf die bereits erwähnte E-Mail der Rechtsvertretung von I._____ an das Betreibungsamt Zürich 1 vom 4. Februar 2021 (act. 4/39). Damit stehe der Gesuchstellerin eine weitere Forderung gegenüber der Gesuchsgegnerin in Höhe von CHF 665'312.58 (100% von CHF 644'648.50 und CHF 20'664.08) zu (act. 1 Rz. 92 f.). Aufgrund der durch I._____ getätigten Zahlungen seien die der Gesuchstellerin zustehenden Forderungen fällig, und die Gesuchsgegnerin befinde sich seit dem 1. Februar 2021 in Zahlungsverzug, weshalb zzgl. Zins zu 5% ab 1. Februar 2021 verlangt werde (act. 1 Rz. 95).

E. 4.2

Vorbringen der Gesuchsgegnerin Die Gesuchsgegnerin bestreitet die Arrestforderung sowohl im Bestand als auch in der Höhe (act. 26 Rz. 16 f.). Sie beruhe zudem nicht auf einem vollstreckbaren Leistungsurteil (act. 26 Rz. 69 ff.) Im Einzelnen macht die Gesuchsgegnerin geltend, der Begriff des "Prozesserschlusses" ergebe sich weder aus dem Prozessfinanzierungsvertrag noch aus dem

- 7 - LCIA-Schiedsentscheid (act. 26 Rz. 17). Wie der im LCIA-Schiedsentscheid gewählte Begriff "monetary compensation" zu verstehen sei, müsse von einem Schiedsgericht geklärt werden. Nach Englischem Recht sei dieser Begriff eng verbunden mit Schadenersatz und schliesse Zins nicht ein (act. 26 Rz. 17 und Rz. 70 ff.). Werde der Begriff "monetary compensation" so ausgelegt, dass er den Zins, den die Gesuchsgegnerin von I._____ erhalten habe, einschliesse, würde dies den Vertrag nach englischem Recht wegen Verletzung des Champerty-Verbots – eine jahrhundertealte englische Doktrin, die es unbeteiligten Dritten verbiete, sich gegen finanzielle Unterstützung einen exzessiven Anteil am Prozessgewinn versprechen zu lassen – ungültig machen (act. 26 Rz. 72). Der Prozessfinanzierungsvertrag gebe nur einen Anspruch auf den reinen Schadenersatzbetrag, den I._____ bezahlt habe, sowie 100% der Prozessentschädigung (act. 26 Rz. 73). Ohnehin würde sich ein Anspruch auf Verzugszinsen sowie deren Höhe und Betrag nach englischem und nicht nach Schweizer Recht richten, wobei die Gesuchstellerin diesbezüglich nichts substantiiert habe, weshalb kein Arrest für Zins zu gewähren sei (act. 26 Rz. 74 ff.).

E. 4.3

Würdigung Die Arrestforderung geht aus dem LCIA-Schiedsentscheid in Verbindung mit dem SCIA-Schiedsentscheid hervor und erweist sich daher als glaubhaft gemacht. Der LCIA-Schiedsentscheid wurde durch das Kantonsgericht Zug mit Urteil vom

E. 8

Arrestgegenstände Die Gesuchstellerin beantragt, Bankkonten mit Arrest belegen zu lassen, die nicht auf den eigenen Namen der Gesuchsgegnerin lauten. Sie macht geltend, bei den vier Kindern als Kontoinhaber handle es sich um blosse Strohpersonen für die Gesuchsgegnerin bzw. sinngemäss für J. _____ (act. 1 Rz. 97 ff.). Der Zugriff auf Vermögenswerte, die einer Person gehören, die ein vom Schuldner verschiedenes Rechtssubjekt darstellt, ist normalerweise unzulässig. Ein Arrest kann (grundsätzlich) nur auf Sachen und Rechte gelegt werden, die zumindest nach den glaubhaften Angaben des Gläubigers rechtlich – nicht bloss wirtschaftlich – dem Schuldner gehören. Das Bundesgericht prüft im Zusammenhang mit der Verarrestierung von Vermögenswerten, die einer Person gehören, welche ein vom Schuldner verschiedenes Rechtssubjekt darstellt, die Frage des Durchgriffs (vgl. dazu BGE 144 III 541 E. 8 = Pra 108 [2019] Nr. 98; OGer ZH, PS170112, Entscheidung vom 26. Juli 2017). Insbesondere kann in allen Verfahren gegen den Treugeber die Verarrestierung des Treuguts vorgenommen werden, sofern der Gläubiger das Treuhandverhältnis glaubhaft macht. Dies schliesst eine Verarrestierung des Treuguts in einer Zwangsvollstreckung gegen den Treuhänder aus (vgl. dazu BSK SchKG II-STOFFEL, Art. 271 N 55 und Art. 272 N 33 unter Hinweis auf BGE 126 III 95 und BGE 130 III 579). Somit kann Dritteigentum ausnahmsweise mit Arrest belegt werden, wenn der Gläubiger glaubhaft macht, dass die Vermögenswerte nur formell auf den Namen eines Dritten lauten, der sie als Strohmann für den Schuldner hält. Gleich verhält es sich auch, wenn der Schuldner seine Vermögenswerte in rechtsmissbräuchlicher Art und Weise auf eine von ihm beherrschte Gesellschaft übertragen hat, um sie dem Zugriff des Gläubigers zu entziehen (sog. umgekehrter Durchgriff; BGer

- 17 - 5A_629/2011 vom 26. April 2012, E. 5.1; KuKo SchKG-MEIER-DIETERLE, 2. Aufl. 2014, Art. 271 N 24, EB BSK SchKG-BAUER, 2. Aufl. 2017, Art. 272 N 33 und insb. N 33d). Die Gesuchsgegnerin bestreitet die Funktion der Kinder als Strohpersonen für Vermögenswerte der Gesuchsgegnerin. Sie ist der Ansicht, dass die Kinder das Geld von ihrem Vater J. _____ erhalten hätten, welcher das Geld seinerseits rechtmässig von der Gesuchsgegnerin erhalten habe (act. 26 Rz. 60). Beides ist nicht glaubhaft. Zunächst ist die Behauptung, die Kinder hätten das Geld von ihrem Vater erhalten, wohl bewusst unpräzise und erweist sich als aktenwidrig: Die Überweisung erfolgte direkt durch die Gesuchsgegnerin (vgl. act. 4/56: Kontoauszug vom 19. Februar 2021). Überdies wurde bereits dargelegt, dass die angeblliche Rechtsgrundlage und eine entsprechende Schuld der Gesuchsgegnerin gegenüber J. _____ nicht glaubhaft gemacht werden konnten. Wie oben dargelegt, ist zweifelhaft, ob die fraglichen USD 13.3 Mio. J. _____ überhaupt hätten zustehen können, vielmehr dürfte es um den erwähnten Entzug von Haftungssubstrat vor dem Zugriff der Gesuchstellerin gegangen sein (vgl. obenstehend E. 5.3). Auch angesichts der Zahlungen von den Konten der Kinder zugunsten der Gesuchsgegnerin sowie dem Umstand, dass J. _____ einerseits als einzelne nungsberechtigter Verwaltungsrat der Gesuchsgegnerin fungiert und andererseits für alle Konten seiner Kinder bevollmächtigt ist und ihm bezüglich dieser Konten ein Online-e-Banking Zugang eingeräumt wurde, ist ohne Weiteres glaubhaft, dass die Kinder als Strohpersonen der Gesuchsgegnerin eingesetzt wurden. Im Übrigen ist das Vorhandensein von Arrestgegenständen angesichts der bereits erfolgten Verarrestierung der Konten der Kinder nach wie vor glaubhaft, soweit das Arrestgesuch umfangmässig nicht bereits durch das Urteil vom 18. Mai 2021 abgewiesen wurde.

Mehrfacharrest

E. 9.1

Die Gesuchsgegnerin beanstandet unter dem Titel Mehrfacharrest bzw. Überarrestierung Fragen bisheriger Arrestanordnungen und des Arrestvollzugs (act. 26 Rz. 51 ff., Rz. 78 ff.). In diesem Rahmen rügt sie, die Gesuchstellerin behauptete, Anspruch zu haben auf maximal USD 16'617'408.22 + CHF 1'330'000 +

- 18 - CHF 665'312.58 (act. 1 Rz. 75). Dies ergebe zusammen USD 18'792'298.90. Für dieselbe Forderung sei aber bereits ein höherer Betrag verarrestiert worden, um- und zusammengerechnet nämlich USD 13'229'709.30 im Arrest Nr. 7 (act. 26 Rz. 53) sowie USD 12'175'091.34 auf den Konten der vier Kinder von J. _____ (act. 26 Rz. 51 ff. und Rz. 78 ff.). Insgesamt seien dies USD 25'404'800.60, was unzulässig sei, da üblicherweise nur 20%, vorliegend nur 5%, mehr als die Summe der Arrestforderungen verarrestiert werden dürften (act. 26 Rz. 81).

E. 9.2

Da die Gesuchstellerin in ihrem Arrestgesuch vom 12. Mai 2021 den prozessualen Antrag stellte, es sei das Betreibungsamt anzuweisen, beim Vollzug des Arrestes den für die gleiche Arrestforderung vorbestehenden Arrest Nr. 7 gehörig zu berücksichtigen, ist es nicht erforderlich, der Gesuchstellerin zu dieser Frage noch einmal das rechtliche Gehör zu gewähren: Das Betreibungsamt Zürich 1 ist darauf hinzuweisen, dass das vorliegende Arrestverfahren sich auf die dieselbe Arrestforderung bezieht wie im Arrest Nr. 7. Eine Verrarrestierung der im Arrestbefehl vom 18. Mai 2021 aufgeführten Konten hat demnach nur insoweit zu erfolgen, als die Arrestforderungen nicht bereits durch Arrest Nr. 7 gesichert wurden. Darauf hinzuweisen bleibt aber, dass, soweit der Vollzug des Arrests Nr. 7 ins Leere gelaufen sein sollte, zur Deckung der Arrestforderungen im Rahmen des Vollzugs des Arrests Nr. 9 der entsprechende Betrag durch das Betreibungsamt im vorliegenden Arrestverfahren dennoch unter Arrestbeschluss behalten wird. Wie das Betreibungsamt mithin den Arrestvollzug gestaltet und welche Beträge es aus dem Arrest entlässt, wird es im Rahmen des Arrestvollzugs selber zu entscheiden haben.

E. 9.3

Was den von der Gesuchsgegnerin erwähnten Arrest Nr. 10 und Arrest Nr. 11 betrifft, handelt es sich um andere Forderungen: Der dem Arrest Nr. 11 zugrundeliegende Arrestbefehl vom 3. Februar 2021 (Geschäfts-Nr. EQ210014-L) sowie der dem Arrest Nr. 10 zugrundeliegende Arrestbefehl vom 8. Juni 2020 (Geschäfts-Nr. EQ200096-L) wurden zwei Mal für folgende Forderungen erteilt: GBP 116'858.50 + GBP 653'527.12 + USD 246'382.93 + CHF 128'782.51. Zur Frage, inwiefern es sich diesbezüglich um einen Mehrfacharrest für dieselben

- 19 - Forderungen wie im vorliegenden Verfahren handeln soll, führt die Gesuchsgegnerin nichts aus (vgl. act. 26 Rz. 51). Ihr Begehren ist somit mangels Vorliegens von gleichen Forderungen diesbezüglich der Vollständigkeit halber abzuweisen.

E. 10

Kosten- und Entschädigungsfolgen Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten der Gesuchsgegnerin aufzuerlegen (Art. 48 GebV SchKG, Art. 106 Abs. 1 ZPO). Sie sind in Anwendung von Art. 68 Abs. 1 SchKG von der Gesuchstellerin zu beziehen, ihr aber von der Gesuchsgegnerin zu ersetzen. Die Gesuchstellerin beantragt in ihrem Arrestgesuch

eine Parteientschädigung. Eine solche wurde ihr praxisgemäss im Arrestbewilligungsverfahren nicht zuge- sprochen, steht ihr ausgangsgemäss im vorliegenden Verfahren jedoch zu. Bei der Festsetzung der Entschädigung ist dem Umstand Rechnung zu tragen, dass die Begründung in den von der Gesuchstellerin parallel eingereichten Arrest- und Rechtsöffnungsgesuchen jeweils weitgehend übernommen werden konnte. Auch ist dem Umstand Rechnung zu tragen, dass ihr aufgrund der Mehrheit von Ein- sprechern kein Mehraufwand entstanden ist, da die Einsprachen ohne Stellung- nahme der Gesuchstellerin direkt abgewiesen werden. Die Parteientschädigung ist in Anwendung von § 2 Abs. 2 und § 4 i.V.m. § 9 AnwGebV sowie unter Beach- tung des Äquivalenzprinzips auf Fr. 8'000.– festzusetzen. Die Parteientschädi- gung enthält mangels entsprechenden Antrags keine Mehrwertsteuer.

E. 11

Rechtsmittel Dieser Entscheid kann mit Beschwerde angefochten werden (Art. 278 Abs. 3 SchKG, Art. 309 lit. b Ziff. 6 ZPO). Es wird entschieden: 1. Der Antrag der Gesuchsgegnerin, wonach die act. 4/50–54, act. 4/61–86, act. 4/92 und act. 4/93 aus dem Recht zu weisen seien, wird abgewiesen.

- 20 - 2. Die Einsprache gegen den Arrestbefehl vom 18. Mai 2021, Geschäfts-Nr. EQ210075-L; Arrest Nr. 9, Betreibungsamt Zürich 1, wird abgewiesen. 3. Das Betreibungsamt Zürich 1 wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass der vorliegende Arrest (Arrest Nr. 9) dieselben Arrestforderungen betrifft wie der Arrest Nr. 7 (Arrestbefehl vom 1. Februar 2021; Geschäfts-Nr. EQ210009-L). Eine Verarrestierung der im Arrestbefehl vom 18. Mai 2021 (Arrest Nr. 9) aufgeführten Konten hat demnach nur insoweit zu erfolgen, als die Arrestforderungen nicht bereits durch Arrest Nr. 7 gesichert wurden. Im Mehrumfang wird der diesbezügliche Antrag der Gesuchsgegnerin abge- wiesen. 4. Die Spruchgebühr von Fr. 2'000.– wird der Gesuchsgegnerin auferlegt. Sie wird von der Gesuchstellerin bezogen, ist ihr aber von der Gesuchsgegnerin zu ersetzen. 5. Die Gesuchsgegnerin wird verpflichtet, der Gesuchstellerin eine Parteient- schädigung von Fr. 8'000.– zu bezahlen. 6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, • an die Gesuchstellerin als Gerichtsurkunde unter Beilage eines Dop- pels von act. 26 samt Beilagen • an die Gesuchsgegnerin als Gerichtsurkunde • an das Betreibungsamt Zürich 1 gegen Empfangsschein. 7. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid kann innert 10 Tagen von der Zu- stellung an unter Beilage dieses Entscheids beim Obergericht des Kantons Zürich, Zivilkammer, Postfach, 8021 Zürich, erklärt werden. In der Beschwer- deschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen. Eingaben und Beila- gen sind in je einem Exemplar für das Gericht und für jede Gegenpartei ein- zureichen.

- 21 - Die gesetzlichen Fristenstillstände gelten nicht (Art. 145 Abs. 2 ZPO). Die Gerichtsschreiberin:

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