

ZH_OBERGERICHT NE170006 vom 23. November 2017

ZH Obergericht, 2017-11-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_NE170006

FR: ZH_OBERGERICHT NE170006 du 23 novembre 2017

IT: ZH_OBERGERICHT NE170006 del 23 novembre 2017

Erwägungen

E. 1

Drittansprüche im Sinne von Art. 106 SchKG angemeldet (Urk. 3/4). Sie führten aus, dass das Guthaben von EUR 610'259.43 auf dem auf den Beklagten und seinen Vater (d.h. den Arrestschuldner) lautenden Gemeinschaftskonto einzig dem Beklagten und seiner Schwester, nicht aber deren Vater D._____ zustehe. Das auf dem Konto liegende Guthaben sei dem Beklagten und seiner Schwester von ihrem Grossvater väterlicherseits, B._____ (geb. tt. September 1925, Vater des D._____) schenkungsweise zugekommen. Das Konto laute deshalb nicht auf die Schwester des Beklagten, sondern auf ihren Vater (D._____), weil diese im Zeitpunkt der Kontoeröffnung noch nicht volljährig gewesen sei.

E. 1.1

Am 9. April 2013 unterzeichneten der Beklagte (B._____, geb. tt. November 1994) und sein Vater (D._____, geb. tt. November 1964) Formulare der C._____ mit dem Ziel, ein Gemeinschaftskonto ("Named account joint") zu eröffnen (Urk. 19/15). In der Folge führte die C._____ Switzerland AG dieses Konto unter der Kontonummer 1 bzw. unter der IBAN-Nummer 1a für "Mr. D._____ a/o [= and/or bzw. und/oder] Mr. B._____" (vgl. Urk. 19/5-7; Urk. 3/8).

E. 1.2

Die Klägerin ist eine grosse griechische Geschäftsbank und eine Aktiengesellschaft griechischen Rechts mit Sitz in Athen. Am 31. Oktober 2014 erwirkte sie beim Landgericht Athen gegen die E._____ A.E. ("E._____ Transport-Aktiengesellschaft") einerseits sowie gegen den Vater des Beklagten, D._____ ("Sohn des B._____", geb. tt. November 1964), andererseits einen Zahlungsbefehl, mit dem den beiden Antragsgegnern (d.h. E._____ A.E. und D._____) befohlen wurde, der Klägerin 1 Mio. EUR nebst Zinsen und Gerichtskosten zu bezahlen. Der Zahlungsbefehl wurde gleichentags vom griechischen Gericht für vollstreckbar erklärt (Urk. 3/7).

- 5 -

E. 1.3

Auf Antrag der Klägerin erklärte das Bezirksgericht Zürich (Einzelgericht) am 18. Mai 2016 den Zahlungsbefehl des Landgerichts Athen vom 31. Oktober 2014 für das Gebiet der Schweiz als vollstreckbar (Urk. 3/5 S. 2). In einer weiteren, separaten Entscheidung vom 18. Mai 2016 hielt das Einzelgericht fest, dass damit ein definitiver Rechtsöffnungstitel vorliege, der einen Arrestgrund im Sinne von Art. 47 Nr. 2 LugÜ bzw. Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG bilde. Das Einzelgericht erteilte daher gegenüber D._____ einen Arrestbefehl, indem es den folgenden Antrag der Klägerin guthiess (Urk. 3/5): "Es seien sämtliche bei der C._____ Switzerland AG, ... [Adresse] und bei der C._____ AG, ... [Adresse], am

Hauptsitz und in den Filialen gelegenen Vermögenswerte des Arrestschuldners sowie Forderungen, Kontokorrentgut- haben und Barschatten in in- und ausländischer Währung, Wertschriften, Sa- fe-, Depot- und Schrankfachinhalte, Edelmetalle, sonstige Vermögenswerte sowie sämtliche Herausgabeansprüche aus Depotverträgen und Treuhand- verhältnissen, inklusive zukünftige Erträge aus solchen Vermögenswer- ten, die auf den Namen und/oder Nummern des Arrestschuldners lauten, zu verarrestieren, insbesondere alle Guthaben auf dem Konto mit der Konto-Nr. 4 (Swift: C. _____), alles soweit verarrestierbar bis zur Deckung der Kosten und der Arrestforde- rung von CHF 1'107'210.- (EUR 1'000'000.-) und CHF 547'424.14 (EUR 494'417.63 bis am 28. April 2016 aufgelaufene Zinsen) zuzüglich Zinsen von 11 Prozent p.a. seit dem 29. April 2016 unter Zinseszins alle sechs Monate und CHF 18'822.60 (EUR 17'000.- Gerichtskosten des Gerichtsver- fahrens vor dem Landgericht Athen)."

E. 1.4

Im Rahmen des Arrestvollzuges gegenüber dem Arrestschuldner D. _____ teilte die C. _____ Switzerland AG dem Betreibungsamt Zürich 1 am 20. Oktober 2016 mit (Urk. 3/8), dass per 20. Mai 2016 die folgenden vom Arrest erfassten Vermögenswerte hätten festgestellt werden können: "Konto-Nr. 1: EUR 610'259.43 (CHF 684'223.48)". Am 25. Oktober 2016 teilte die C. _____ Switzerland AG dem Betreibungsamt Zü- rich 1 ergänzend mit, dass das erwähnte Konto ein Gemeinschaftskonto sei und auf "D. _____ und/oder B. _____" laute (Urk. 3/10). Die IBAN-Nummer dieses Kon- tos heisst: 1a (Urk. 19/7).

E. 1.5

Nach erfolgter Arrestlegung hatten der Beklagte und seine Schwester (F. _____, geb. tt. Mai 1998) bereits am 13. Juni 2016 beim Betreibungsamt Zürich

- 6 -

E. 1.6

Am 26. Oktober 2016 setzte das Betreibungsamt Zürich 1 der Klägerin auf Grund der vom Beklagten und seiner Schwester F. _____ geltend gemachten Drittansprüche im Sinne von Art. 108 Abs. 2 SchKG Frist zur Klage gemäss Art. 109 SchKG an (Urk. 3/2). Soweit diese Fristansetzung nicht den Beklagten, sondern seine Schwester F. _____ betraf, wurde sie auf Beschwerde der Klägerin hin vom Bezirksgericht Zürich als untere kantonale Aufsichtsbehörde über die Be- treibungsämter mit Beschluss vom 9. März 2017 aufgehoben (Urk. 27/16). Das Betreibungsamt Zürich 1 wurde mit Bezug auf F. _____ angewiesen, das Wider- spruchsverfahren gemäss Art. 107 SchKG (und nicht gemäss Art. 108 SchKG) einzuleiten (Urk. 27/16 S. 12).

E. 2

Prozessverlauf

E. 2.1

Auf die am 28. Oktober 2016 zugegangene Fristansetzung hin (Urk. 3/2), erhob die Klägerin mit Klageschrift vom 17. November 2016 gegen den Beklagten innerhalb der Frist von Art. 108 Abs. 2 SchKG beim Bezirksgericht Zürich (Einzel- gericht) die Widerspruchsklage mit dem oben vermerkten Rechtsbegehren (Urk. 1). Mit seiner Klageantwort stellte sich der Beklagte (Urk. 18) auf den Standpunkt, dass die auf dem Gemeinschaftskonto liegenden Vermögenswerte im Umfange von EUR 303'693.27 allein

ihm zustünden (Urk. 18 S. 2 und Rz 27 und 28). Anlässlich der Hauptverhandlung vom 9. Mai 2017 erstatteten die Parteien ihre weiteren Vorträge (Prot. I S. 6 ff.). Mit Urteil vom 13. Juli 2017 wies das Bezirksgericht (Einzelgericht) die Klage ab (Urk. 31 S. 47).

- 7 -

E. 2.2

Gegen das am 20. Juli 2017 zugestellte vorinstanzliche Urteil erhob die Klägerin mit Berufungsschrift vom 14. August 2017 rechtzeitig Berufung (Urk. 35). Ebenso rechtzeitig erstattete der Beklagte am 13. Oktober 2017 die Berufungsantwort (Urk. 44). Mit Verfügung vom 16. Oktober 2017 wurde den Parteien mitgeteilt, dass die Sache in die Phase der Urteilsberatung gehe (Urk. 47).

E. 3

Prozessuales

E. 3.1

Das Berufungsverfahren ist ein eigenständiges Verfahren. Es dient nicht etwa der Vervollständigung des vorinstanzlichen Verfahrens, sondern vielmehr der Überprüfung und Korrektur des erstinstanzlichen Entscheides im Lichte konkret dagegen vorgebrachter Beanstandungen (BGE 142 III 413 E. 2.2.1). In der Berufungsschrift sind die Behauptungen bestimmt und vollständig aufzustellen. Zudem muss sie – im Gegensatz zur Klageschrift – nicht nur eine tatsächliche, sondern auch eine rechtliche Begründung enthalten (ZK ZPO-REETZ/THEILER, Art. 311 N 36). Die Beanstandungen am angefochtenen Entscheid haben die Parteien innert der Berufungs- bzw.

Berufungsantwortfrist vollständig vorzutragen; ein allfälliger zweiter Schriftenwechsel oder gar die Ausübung des sog. "Replikrechts" dienen nicht dazu, die bisherige Kritik zu vervollständigen oder gar neue vorzutragen (BGE 142 III 413 E. 2.2.4 mit Hinweisen).

Der Berufungskläger hat mittels klarer und sauberer Verweisungen auf die Ausführungen vor der Vorinstanz zu zeigen, wo er die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und Einreden und wo er die massgeblichen Beweisanträge gestellt hat. Es ist nicht Sache der Rechtsmittelinstanz, die Akten und die Rechtsschriften der Vorinstanz zu durchforsten, um festzustellen, was welche Partei wo ausgeführt hat. Damit ist gesagt, dass die Berufungsschrift weder eine pauschale Verweisung auf die bei der Vorinstanz eingereichten Rechtsschriften noch eine neuerliche Darstellung der Sach- oder Rechtslage enthalten darf, welche nicht darauf eingeht, was vor der Vorinstanz vorgebracht worden ist. Mit der Berufung können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über eine umfassende Überprüfungsbefugnis der Streitsache, d.h. über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen, einschliesslich der Frage richtiger Ermessensaus-

- 8 -
übung (BGer 5A_184/2013 vom 26. April 2013, E. 3.1). In der schriftlichen Berufungsbegründung (Art. 311 ZPO) ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Mängel leidet (BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGer 5A_751/2014 vom 28. Mai 2015, E. 2.1). Was nicht oder nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforderungen genügenden Weise beanstandet wird, braucht die Rechtsmittelinstanz nicht zu überprüfen. Das gilt zumindest solange, als ein Mangel nicht geradezu ins Auge springt (BGer 4A_258/2015 vom 21. Oktober 2015, E. 2.4.3; BGer

E. 3.2

Das angefochtene Urteil ist sehr sorgfältig begründet, und die Argumentationslinien des Gerichts kommen in diesem Urteil gut zum Ausdruck. Ob sie richtig sind, ist freilich eine Frage, die im Rahmen des Berufungsverfahrens auf Grund der Vorbringen der Parteien zu prüfen sein wird. Die Rüge der Klägerin, es sei ihr das rechtliche Gehör verweigert worden, weil die Vorinstanz ihr Urteil ungenügend begründet habe (Urk. 35 Rz 25 ff.), ist offensichtlich haltlos: Die Klägerin ist an die von ihr selber zitierte Rechtsprechung zu erinnern, wonach die Begründung eines gerichtlichen Urteils kurz die wesentlichen Überlegungen nennen muss, von denen sich das Gericht hat leiten lässt. Nicht nötig ist es dagegen, dass sich die Begründung mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen der Parteien ausdrücklich widerlegt (BGE 136 I 184 E. 2.2.1; vgl. auch BGE 142 III 433 E. 4.3.2 und BGE 140 III 433 E. 3.5.3.1). Entscheidend ist, dass das vorinstanzliche Urteil der Klägerin jedenfalls eine sachgerechte Anfechtung ohne weiteres erlaubt. Dass hier dem so ist, belegt die Klägerin denn auch mit ihrer Berufungsschrift unzweideutig.

E. 3.3

Die Klägerin meint, dass die Vorinstanz mit dem angefochtenen Urteil namentlich die Bedeutung des "besseren Rechtes" im Sinne der Art. 106 und 108 SchKG verkannt habe und statt dessen auf die wirtschaftliche Berechtigung sowie auf das "Innenverhältnis" abstelle, das sie nicht einmal definiere (vgl. Urk. 35 Rz 22, 23, 31, 32). Auf diesen Standpunkt kann man sich freilich stellen, und dieser Standpunkt wird denn auch von der Berufungsinstanz zu prüfen sein, wenn es auf ihn überhaupt ankommen sollte. Klarerweise haltlos ist es aber, wenn die

- 9 - rechtskundig vertretene Klägerin sich mit ihrer Berufung dazu versteigt, der Vorinstanz vorzuwerfen, dass ihre Überlegungen "derart offensichtlich rechts- und verfassungswidrig" seien, dass das "angebliche" vorinstanzliche Urteil nichtig und daher ein "Nicht-Urteil" sei. Weil gar kein vorinstanzliches Urteil vorliege, so die Klägerin weiter, habe ihr die Vorinstanz "formell das Recht auf ein Urteil verweigert" (Urk. 35 Rz 30). Diese Argumentation der Klägerin ist angesichts des vorliegenden vorinstanzlichen Urteils schlicht nicht nachvollziehbar.

E. 3.4

Die Klägerin greift den Umstand auf, dass sich die Vorinstanz im angefochtenen Urteil mit der Frage der "wirtschaftlichen Berechtigung" an den Vermögenswerten auseinandergesetzt hat. Sie wirft der Vorinstanz in diesem Zusammenhang vor, sie habe mit dem angefochtenen Urteil das "Verbot der überraschenden Rechtsansicht" verletzt (Urk. 35 Rz 28 f.). Die Frage der wirtschaftlichen Berechtigung spielt gerade im Vollstreckungsrecht immer wieder eine Rolle (vgl. BGE 130 III 579 E. 2.2.1). Von einer überraschenden Rechtsanwendung kann keine Rede sein. Dazu kommt, dass derartige Rechtsfragen ohne weiteres zum Gegenstand des Berufungsverfahrens gemacht werden können.

E. 3.5

Die Klägerin bezeichnet nicht nur das vorinstanzliche Urteil als "angebliches Urteil" (Urk. 35 Rz 30), sondern in gleicher Weise bezeichnet sie auch den in diesem Verfahren eine

Rolle spielenden Grossvater des Beklagten als "angeblichen Grossvater" und die in diesem Verfahren ebenfalls eine Rolle spielende Schwester des Beklagten als "angebliche Schwester" (Urk. 35 Rz 3). Der Beklagte hält dem mit seiner Berufungsantwort zu Recht entgegen, dass sich die Verwandtschaftsverhältnisse aus dem notariell beglaubigten Schenkungsvertrag (Urk. 3/12) sowie aus den bei den Akten liegenden Personalausweisen (Urk. 19/1a-f) ergäben (Urk. 44 Rz 5). Es ist nicht erkennbar, worauf die erwähnten Formulierungen der Klägerin hinauslaufen sollen. Jedenfalls macht die Klägerin mit ihrer Berufung nicht geltend, sie habe vor Vorinstanz die vom Beklagten beschriebenen Verwandtschaftsverhältnisse bestritten und die Vorinstanz habe diese Bestreitung übergangen. Gleiches gilt für die Berufungsvorbringen, mit denen die Klägerin von einem "bestrittenen" Schenkungsvertrag, einem "angeblichen"

- 10 - chen" Schenker und einem "angeblichen" Beschenkten spricht (vgl. Urk. 35 Rz 39 f.).

E. 3.6

Mit seiner Berufungsantwort vom 13. Oktober 2017 legte der Beklagte ein vom 9. Februar 2017 datiertes "Certificate of re-domiciliation into Liberia" der nach dem Recht von Panama organisierten "G. _____ S.A." vor (Urk. 46/1). Der Beklagte begründet das damit, dass dieses Zertifikat anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung vorgelegt worden sei. Das Gericht habe diese Urkunde aber nicht zu den Akten nehmen wollen, da in dieser Hinsicht nichts bestritten worden sei (Urk. 44 Rz 38). Im Protokoll betreffend die vorinstanzliche Hauptverhandlung vom 9. Mai 2017 (Prot. I S. 10 f.) kommentierte der Vertreter des Beklagten das Schreiben der "G. _____ S.A." vom 5. Mai 2017. Im Anschluss finden sich im Protokoll die folgenden Vermerke (Prot. I S. 10 f.): "(RA Y. _____ [= Vertreter des Beklagten] bringt dazu vor, in seinen Plädoyer- notizen sei in einer Fussnote festgehalten, dass die G. _____ S.A. im Februar 2017 ihren Sitz verlegt habe. Er habe gerade vorher auch noch eine E-Mail mit dem Auszug von Liberia erhalten, welcher bestätige, dass diese Gesellschaft von Panama nach Liberia verlegt und dort nun rechtsgültig eingetragen worden sei. Das zeige auf, dass das Schreiben vom 5. Mai 2017 (act. 29/16) zumindest von derselben Gesellschaft ausgestellt worden sei, welche auch das Geld überwiesen habe. Ein Ausdruck davon sei jedoch nicht möglich. Er könne die E-Mail aber vorzeigen.) (RA Dr. X1. _____ [=Vertreter der Klägerin] wendet ein, dass die Plädoyers bereits gehalten worden seien.) (RA Y. _____ [= Vertreter des Beklagten] entgegnet, dass er die entsprechende Behauptung bereits in Fussnote 5 seines Plädoyers aufgestellt habe.) Auf Grund des vorinstanzlichen Protokolls erweist sich die erwähnte Sachdarstellung in der Berufungsantwort als unzutreffend. Es ist nicht so, dass das Gericht damals Urk. 46/1 nicht hätte entgegennehmen wollen; vielmehr war der Vertreter des Beklagten nach seiner damaligen Darstellung nicht in der Lage, die Urkunde einzureichen. Dazu kommt, dass dies bereits nach Aktenschluss geschah. Im Plädoyer zum ersten Vortrag der Hauptverhandlung wird in Fussnote 5 zwar gesagt, dass die G. _____ SA ihren Sitz von Panama nach Monrovia verlegt habe (Urk. 28 S. 3). Urk. 46/1 wird aber nicht erwähnt. Der Aktenschluss trat mit dem ersten Vortrag des Beklagten in der Hauptverhandlung ein (vgl. Art. 229 Abs. 2 ZPO; vgl. dazu Urk. 28 und Prot. I S. 7 bis S. 10 oben). Die mit der Berufungsantwort neu vorgelegte Urk. 46/1 ist daher ein im Sinne von Art. 317 ZPO unzulässiges Novum und nicht zu beachten.

E. 4

Das Gemeinschaftskonto des Beklagten und von D. _____ bei der C. _____

E. 4.1

Zwischen der C._____ AG einerseits und dem Beklagten und seinem Vater D._____ besteht eine Kontobeziehung mit einer "und/oder Abrede". Gestützt auf die Und-Abrede können die beiden Kontoinhaber gemeinsam über das Konto verfügen. Dagegen bewirkt die Oder-Abrede im Sinne einer aktiven Solidarität gemäss Art. 150 OR, dass jeder Kontoinhaber allein über das ganze Kontoguthaben verfügen kann, wobei die Kontoinhaber gegenüber der Bank nicht nur Solidargläubiger, sondern auch Solidarschuldner sind. Eine solche Kontobeziehung wird in der Bankpraxis als Gemeinschaftskonto, als "Oder-Konto", als "compte-joint" oder als "joint-account" bezeichnet (EMCH/RENZ/ARPAGAUS, Das Schweizerische Bankgeschäft, Zürich 2011, Rz 665; BK OR-KRATZ, Art. 150 N 65 und N 80; ZK OR-KRAUSKOPF, Art. 150 N 31; AEBI-MÜLLER, Die optimale Begünstigung des überlebenden Ehegatten, Bern 2007, Rz 08.136). Das entspricht im Übrigen auch der Vereinbarung zwischen den beiden Kontoinhabern und der C._____ (Urk. 19/15 S. 3, "Conditions for a joint relationship ... (joint account)"), die von den Parteien notabene nicht näher erörtert wird. In der erwähnten Vereinbarung wird namentlich auch festgehalten, dass auf das Verhältnis zwischen Bank und Kontoinhabern schweizerisches Recht anwendbar sei (Urk. 19/15 S. 3: "This Agreement shall be governed by and construed in accordance with Swiss law."). Davon gehen denn auch beide Parteien aus.

E. 4.2

Rechtsprechung und Lehre zum Gemeinschaftskonto unterscheiden zwischen dem Aussenverhältnis zwischen den Kontoinhabern und der Bank einerseits und dem Innenverhältnis andererseits, welches die Beziehungen der Kontoinhaber unter sich betrifft (BGE 140 III 150, 112 III 52 E. 4, 112 III 90 E. 5, 110 III 24 E. 3, 94 II 167 E. 3; BK-OR-KRATZ, Art. 150 N 67 f.). Eigentlicher Zweck eines sog. Oder-Kontos ist es denn auch, das Aussenverhältnis mehrerer Personen zur Bank ungeachtet ihres Innenverhältnisses zu regeln (BK-OR-KRATZ, Art. 150 N 69; GUGGENHEIM/GUGGENHEIM, Les contrats de la pratique bancaire suisse, 5. A., Bern 2014, Rz 1656 ff.). Die Vorinstanz hat mit dem angefochtenen Urteil zu

- 12 - Recht zwischen dem Innen- und dem Aussenverhältnis unterschieden (Urk. 36 S. 18 ff.). Wenn die Klägerin der Vorinstanz mit ihrer Berufung vorwirft, sie erkläre nicht, welches Verhältnis sie mit dem Begriff "Innenverhältnis" meine und mache damit "einen undefinierten Begriff zu einem zentralen Element" ihrer Urteilsbegründung (Urk. 35 Rz 33 ff.), dann ist das schlicht nicht nachvollziehbar.

E. 4.3

Für den Vollzug eines Arrestes gelten gemäss Art. 275 SchKG die Vorschriften über die Pfändung nach den Art. 91 bis 109 SchKG sinngemäss. Gemäss Art. 95 Abs. 1 SchKG ist in erster Linie das "bewegliche Vermögen" zu pfänden, zu dem gemäss Art. 99 SchKG auch die "Forderungen oder Ansprüche" gegen Dritte gehören (BSK SchKG I-FOËX, Art. 95 N 8). Aus Art. 95 Abs. 3 SchKG ergibt sich alsdann, dass auch solche "Vermögensstücke" zu pfänden sind, die vom Schuldner "als dritten Personen zugehörig bezeichnet oder von dritten Personen beansprucht" werden. Grundsätzlich hat das Betreibungsamt alle Vermögensstücke zu pfänden, die vom Gläubiger als dem Schuldner zugehörig bezeichnet werden. Das jedenfalls ist dann der Fall, wenn die Verhältnisse bezüglich bestehender Ansprüche unklar sind oder wenn der Gläubiger die Zugehörigkeit der Vermögenswerte zum Schuldner bzw. Arrestschuldner glaubhaft machen kann. Nähere

Abklärungen unternimmt das Amt nicht. Ist der Anspruch des Dritten umstritten, so hat das Betreibungsamt von Amtes wegen das Widerspruchsverfahren einzuleiten (BGE 134 III 122 E. 4.1 und 4.2, 132 III 281 E. 2.2). Nur wenn der gepfändete Gegenstand offensichtlich einem Dritten zuzurechnen ist, ist der Arrestvollzug nichtig (BGE 112 III 52 E. 2). Das wäre dann der Fall, wenn vom Arrestbeschlagnahmewerte erfasst würden, die offensichtlich nicht dem Arrestschuldner gehören (vgl. BGE 110 III 24 E. 2).

E. 4.3.1

Beim Gemeinschaftskonto steht dem einzelnen Kontoinhaber gegenüber der Bank in aller Regel eine überschüssende Rechtsmacht zu, indem er im Ausserverhältnis über die Vermögenswerte umfassend verfügen kann, obwohl er das nach dem Innenverhältnis nicht tun darf (MERZ, SPR VI/1 S. 96). Auf diese Weise ist er an und für sich in der Lage, über Vermögenswerte zu verfügen, die ihm nicht zuzurechnen sind. Sind die Verhältnisse indessen nicht in diesem Sinne klar, hat das Betreibungsamt den Arrest gegen einen der Kontoinhaber ungeachtet dessen

- 13 - zu vollziehen, dass die auf dem Gemeinschaftskonto liegenden Vermögenswerte möglicherweise ganz oder teilweise dem bzw. den andern Kontoinhabern zustehen. Die materiellrechtliche Frage, ob und gegebenenfalls in welchem Umfange die auf dem Gemeinschaftskonto liegenden Vermögenswerte dem Arrestschuldner zuzurechnen sind, ist in einem solchen Fall durch den Richter im Widerspruchsverfahren gemäss den Art. 106 ff. SchKG zu entscheiden (BGE 112 III 52 E. 3, 112 III 90 E. 5, 110 III 24 E. 2).

E. 4.3.2

Im vorliegenden Fall sind sowohl der Beklagte als auch sein Vater D._____ Inhaber des Gemeinschaftskontos. Nach dem äusseren Schein könnten beide Kontoinhaber anspruchsberechtigt bezüglich der auf dem Konto liegenden Vermögenswerte sein. Wie es sich aber damit verhält, ergibt sich aus dem zwischen Vater und Sohn geltenden Innenverhältnis. Soweit gemäss diesem Innenverhältnis die Vermögenswerte dem Beklagten zustehen, werden sie in Abweisung der Klage aus dem Arrestbeschluss zu entlassen sein.

E. 4.3.3

Werden auf einem Gemeinschaftskonto Vermögenswerte mit Arrest belegt und stellt sich ein Mitinhaber dieses Gemeinschaftskontos im Widerspruchsverfahren auf den Standpunkt, dass die verarrestierten Vermögenswerte ganz oder teilweise ihm und nicht dem Arrestschuldner zustehen, dann hat gemäss Art. 8 ZGB dieser Mitinhaber diejenigen Tatsachen zu behaupten und zu beweisen, aus denen sich seine Ansprüche ergeben.

E. 5

Februar 2013 (vgl. Urk. 36 E. III/2.1., V/B/1.2.). Die Klägerin stellt sich mit der Berufung auf den Standpunkt, es fehlten Behauptungen des Beklagten zum Innenverhältnis, weshalb die Vorinstanz zu seinen Ungunsten hätte entscheiden müssen (Urk. 35 Rz 38). Zu Recht bezeichnet der Beklagte mit seiner Berufungsantwort diese Vorbringen der Klägerin als aktenwidrig (Urk. 44 Rz 21): Der Beklagte hat nämlich im vorinstanzlichen Verfahren beschrieben, dass die Vermögenswerte auf dem Gemeinschaftskonto aus einer Schenkung seines Grossva-

- 14 - ters an ihn und an seine Schwester F._____ stammten. Weil seine Schwester im Zeitpunkt der Schenkung noch minderjährig gewesen sei, sei sein Vater D._____ als

Kontoinhaber aufgetreten. Das Konto laute daher auf den Beklagten einerseits und auf seinen Vater D. _____ andererseits, auf letzteren allerdings lediglich "für die noch minderjährige Tochter F. _____" (Urk. 18 Rz 14 f.). Und weiter führte der Beklagte vor Vorinstanz aus, dass sich in rechtlicher Hinsicht das "Innenverhältnis unter den Kontoinhabern", d.h. zwischen ihm und seinem Vater, nach diesem Schenkungsvertrag beurteile (Urk. 18 Rz 35-38). Damit hat der Beklagte klar umrissen, welche Tatsachen für die Beurteilung des Innenverhältnisses zwischen den beiden Kontoinhabern von Belang sein sollen. Der von ihm geltend gemachte Vermögensanspruch ist daher in diesem Sinne zu prüfen.

E. 5.1

Der Beklagte stützt sich gemäss dem angefochtenen Urteil im Hinblick auf das Innenverhältnis auf den bei den Akten liegenden Schenkungsvertrag vom

E. 5.2

Bei den Akten liegt ein vom 5. Februar 2013 datierender und in Athen notariell beurkundeter Schenkungsvertrag (Urk. 3/12). Dieser Vertrag liegt in griechischer Sprache vor; angeheftet ist eine ausgesprochen holprige deutsche Übersetzung (Urk. 3/12). Keine der Parteien macht allerdings geltend, dass die Übersetzung falsch sei, weshalb auf sie ohne weiteres abgestellt werden kann. In diesem Vertrag wurde der Grossvater des Beklagten, der am tt. September 1925 geborene B. _____, als "Schenker" bezeichnet. Als "Beschenkte" wurden einerseits der Beklagte bezeichnet und andererseits D. _____, und zwar in seiner Eigenschaft als "Erziehungsberechtigter seiner minderjährigen Tochter F. _____". Der Vertrag hat zusammengefasst den folgenden Inhalt: - Ziff. 1: Der Schenker war über 60 Jahre im Handel tätig. Die beiden Beschenkten sind seine Enkel und "heute" 18 und 15 Jahre alt. Der Schenker möchte seinen Enkeln "einen ihm zur Verfügung stehenden Geldbetrag zuwenden, mit welchem ihre Studien und ihre ersten beruflichen Schritte als Erwachsene finanziert werden". - Ziff. 2: Der Schenker verpflichtet sich, den Beschenkten eine Summe von EUR 997'000.00 zukommen zu lassen ("anzubieten, übergibt und übereignet"). Von diesem Betrage erhält jeder der beiden Beschenkten je einen Betrag von EUR 498'500.00. - Ziff. 3: Die Zuwendung erfolgt ohne Gegenleistung. Nach ihrer Volljährigkeit könnten die beiden Beschenkten "die betreffenden Geldmittel frei und nach ihrem absoluten Ermessen" verwalten und darüber verfügen.

- 15 - - Ziff. 4: "Die oben genannte Gesamtsumme der Zuwendung, d.h. der Gesamtbetrag von Euro neunhundert sieben und neunzig tausend (€ 997.000), wird durch den Schenker über eine juristische Person für Investitionen auf ein speziell für diesen Zweck im Namen der Beschenkten als Berechtigte eröffnetes Konto bei der ausländischen Bank C. _____ A.G. und speziell in einer rechtmässig in Betrieb stehenden Filiale überwiesen." - Ziff. 5: Zur Beteiligung der Beschenkten F. _____ an dem Gemeinschaftskonto mit ihrem Bruder B. _____, "welches bei der oben genannten Bank eröffnet wird": "Die betreffende Beschenkte" ist "derzeitig" minderjährig. Deswegen ist es ihr nach den schweizerischen Gesetzen nicht erlaubt, sich "als Kontoberechtigte in einem gemeinsamen Konto mit dem anderen Beschenkten zu beteiligen". Aus diesem Grunde wird vereinbart, dass bis zu ihrer Volljährigkeit "als Kontoberechtigter in dem neu zu eröffnenden Konto" ihr Vater D. _____ als ihr Erziehungsberechtigter "genannt wird". Ihr Vater D. _____ wird bis zu ihrer Volljährigkeit berechtigt sein, "nach seinem freien und absoluten Ermessen, in ihrem Namen und für ihren Auftrag über den betreffenden Betrag in Höhe von vierhundert acht

und neunzig tausend fünf hundert (€498.500), zu ver- walten". "Direkt nach dem Eintritt der Volljährigkeit, wird die betreffende Beschenkte als Mitberechtigter in dem betreffenden Konto eingetragen, und somit wird ihr Vater, D. _____ des ..., als ihr Erziehungsberechtigter, aus dem Konto ausscheiden, und die Beschenkte wird zukünftig alleine über die Geldbeträge, die ihr zustehen, verwalten." - Ziff. 6: "Alle Parteien sind sich einig und akzeptieren die Bedingungen dieses Vertrages." - Ziff. 7: [Verzicht auf jegliche Vertragsanfechtung]. - Ziff. 8: "Die Auslegung dieses Vertrages und die Beilegung aller Streitigkeiten in Bezug mit diesem Vertrag unterliegen dem schweizerischen Recht und den Grundsätzen von Treu und Glauben." - Ziff. 9: [Kündigung bei Vertragsverletzung]. - Ziff. 10: [Vorbehalt der Schriftform für jede Vertragsänderung]. - Ziff. 11: [salvatorische Klausel]. - Ziff. 12: [Kein Rechtsverzicht, wenn von einem Recht nicht rechtzeitig Gebrauch gemacht wird]. - Ziff. 13: [Ergänzung zu Ziff. 12]. - Ziff. 14: [Ergänzung zu Ziff. 12]. - Ziff. 15: [Vertrag soll alle früheren Vereinbarungen der Parteien ersetzen]. - Ziff. 16: "Die zuständigen Gerichte für die Beilegung von Streitigkeiten, Meinungsverschiedenheiten oder Rechtsstreit, welche aus diesem Vertrag resultieren könnten, einschliesslich Streitigkeiten über die Gültigkeit, die Auslegung, Anwendung oder Durchführung dieses, sind die

- 16 - Gerichte der Stadt Bern und das anwendbare Recht ist das schweizerische Recht". - Ziff. 17: [Unterzeichnung des Vertrages "im Beisein eines Notars"; Hinterlegung]. - Ziff. 18: [drei Vertragsexemplare].

E. 5.3

Die Vorinstanz kam mit dem angefochtenen Urteil zum Schluss, dass bezüglich des erwähnten Schenkungsvertrages ein internationales Verhältnis vorliege und dass die Vertragsparteien eine gültige Rechtswahl zugunsten des schweizerischen Rechts getroffen hätten. Die Klägerin sei bezüglich dieses Vertrages aussenstehende Dritte, weshalb sie sich die von den Vertragsparteien getroffene Rechtswahl entgegenzuhalten habe. Bezüglich der Form des Vertrages sei gemäss Art. 124 Abs. 1 IPRG alternativ auf das griechische oder auf das schweizerische Recht abzustellen. Ein gegebenenfalls formungültiges Schenkungsverprechen würde gemäss Art. 243 Abs. 3 OR durch den Vollzug des Vertrages geheilt (Urk. 36 S. 25-31).

E. 5.3.1

Die Klägerin hält die vorinstanzlichen Darlegungen "für rechtswidrig und falsch". Sie meint, dass die Rechtswahl der Vertragsparteien zugunsten des schweizerischen Rechts gemäss Art. 116 IPRG "nicht erga omnes" wirke. Als aussenstehende Dritte habe sie der Rechtswahl der Vertragsparteien nicht zugestimmt, weshalb sie sich diese auch nicht entgegenzuhalten habe. Wenn die Vorinstanz Art. 116 IPRG richtig angewendet hätte, dann hätte sie auf den hier interessierenden Schenkungsvertrag griechisches und nicht schweizerisches Recht angewendet, und nach griechischem Recht sei der Schenkungsvertrag ungültig. Daher dürfe die Schenkung bei der Urteilsfindung nicht berücksichtigt werden (Urk. 35 Rz 44-47).

E. 5.3.2

Der Klägerin kann nicht gefolgt werden, denn die Überlegungen der Vorinstanz sind richtig: Es liegt klarerweise ein internationales Verhältnis im Sinne von Art. 1 Abs. 1 IPRG vor, so dass das anzuwendende Recht nach den Regeln des IPRG zu bestimmen ist (Art. 1 Abs. 1 lit. b IPRG). Mit Ziff. 8 und Ziff. 16 des Schenkungsvertrages haben die

Vertragsparteien den Vertrag im Sinne von Art. 116 Abs. 1 und 2 IPRG ausdrücklich dem schweizerischen Recht unterstellt. Diese Rechtswahl war einzig von den Vertragsparteien zu treffen. Auf die Haltung

- 17 - aussenstehender Dritter, wie z.B. auf jene der Klägerin, kommt es nicht an. Richtig ist auch weiter, dass bezüglich der Form des Vertrages gemäss Art. 124 Abs.1 OR auf schweizerisches Recht abgestellt werden kann. Die vom Gesetz vorgesehene Schriftform (vgl. Art. 243 Abs. 1 OR) für das Schenkungsversprechen ist hier klarerweise erfüllt. Die Frage, ob ein allfälliger Formmangel gemäss Art. 243 Abs. 3 OR geheilt wurde, stellt sich daher nicht. Das Schenkungsversprechen gemäss Schenkungsvertrag ist jedenfalls gültig. Sollte sich ergeben, dass das Schenkungsversprechen durch Überweisung auf das C.____-Konto erfüllt wurde, dann steht damit auch fest, dass dem Beklagten im internen Verhältnis zwischen den beiden Kontoinhabern, d.h. zwischen ihm und seinem Vater, ein Betrag von EUR 498'500.00 zusteht. Vereinbarungen zwischen den Beteiligten, welche den Schenkungsvertrag überlagerten, werden jedenfalls nicht behauptet.

E. 6

Die Äufnung des Gemeinschaftskontos bei der C.____ als Vollzug der Schenkung

E. 6.1

Gemäss Ziff. 4 des Schenkungsvertrages war vorgesehen, dass bei der "ausländischen Bank C.____ A.G."speziell für diesen Zweck" auf die Namen der Beschenkten, d.h. für den Beklagten und seine Schwester, ein Konto errichtet werde, auf das der Schenker die geschenkte Summe "über eine juristische Person für Investitionen" überweisen werde. Das Konto sollte gemäss Ziff. 5 des Vertrages ein "gemeinsames Konto" sein, wobei dieses bis zur Volljährigkeit der Schwester des Beklagten nicht auf sie, sondern auf ihren erziehungsberechtigten Vater, D.____, lauten sollte. Es stellt sich sodann die Frage, ob der Betrag von EUR 997'000.00 für den Beklagten und seine Schwester tatsächlich im Sinne des Schenkungsvertrages auf das hier interessierende C.____-Oder-Konto geflossen ist. Ist dem so, dann steht im Innenverhältnis das überwiesene Geld je zur Hälfte dem Beklagten und seiner Schwester zu. Allerdings sind in diesem Verfahren die Ansprüche der Schwester des Beklagten von vornherein ohne Belang. Zu prüfen ist einzig, ob die Klägerin mit ihrem Arrest auf Vermögenswerte gegriffen hat, die dem Beklagten zustehen.

E. 6.2

Die Vorinstanz kam mit dem angefochtenen Urteil in Würdigung der von den Parteien vorgelegten Akten zum Schluss, dass keine Zweifel darüber beste-

- 18 - hen könnten, dass der Grossvater des Beklagten dem Beklagten und seiner Schwester den ihnen zustehenden Schenkungsbetrag auf das später verarrestierte Konto überwiesen habe (Urk. 36 S. 35 E. 6).

E. 6.2.1

Zunächst kam die Vorinstanz zum erwähnten Schluss auf Grund der folgenden Urkunden (vgl. Urk. 36 S. 31-34, E. V/D/1-4): - Schenkungsvertrag vom 5. Februar 2013 (Urk. 3/12); - Schreiben von D.____ an die C.____ SA Genf vom 5. April 2013 (Urk. 19/4). Übersendung von Passkopien des Beklagten und von D.____ unter Hinweis darauf, dass dieser für seine 15jährige Tochter handle. - Kontoauszug der C.____ AG vom 30. April 2013 (Urk. 19/5). Unterm

E. 6.2.2

"Bestätigt und untermauert" wird die "Kausalkette" gemäss dem vorinstanzlichen Urteil durch die folgenden weiteren Urkunden (vgl. Urk. 36 S. 34 f., E. V/D/5-7): - Eidesstattliche Erklärung des Grossvaters des Beklagten (B._____, geb. 9. September 1925) vom 1. Dezember 2016 in griechischer Sprache (Urk. 19/2/1) sowie in deutscher Übersetzung (Urk. 19/2/2). - Schreiben der G.____ S.A., Monrovia (Liberia) vom 5. Mai 2017 (Urk. 29/16).

E. 6.3

Mit der Berufung rügt die Klägerin, die Vorinstanz stütze sich auf Beweismittel, die das Gesetz nicht vorsehe. Sie habe die Beweise in Verletzung des vom Gesetz für die Beweismittel vorgesehenen Numerus clausus gewürdigt (Urk. 35 Rz 54-60, insbesondere Rz 57). In diesem Sinne beanstandet die Klägerin die folgenden von der Vorinstanz erwähnten Beweismittel:

- 19 - - Belastungsbeleg der C.____ AG Zürich vom 17. April 2013 zulasten des Kontos 5 der G.____ S.A (Urk. 29/17). Gutschrift von EUR 997'000.00. Begünstigte: "Beneficiary D.____ a/o Mr. B.____". - Schreiben der G.____ S.A., Monrovia (Liberia) vom 5. Mai 2017 (Urk. 29/16). Der Beklagte hält mit seiner Berufungsantwort diese Ausführungen der Klägerin für falsch (Urk. 44 Rz 36-38).

E. 6.4

Zu den erwähnten Beanstandungen der Berufung ist Folgendes zu sagen:

E. 6.4.1

Bezüglich des Schreibens der G.____ S.A. vom 5. Mai 2017 (Urk. 29/16) trifft die Rüge der Klägerin zu: Dieses Schreiben wurde offensichtlich zu Prozesszwecken erstellt, denn es wurde nur wenige Tage vor der vorinstanzlichen Hauptverhandlung vom 9. Mai 2017 abgefasst, nachdem es vom Grossvater des Beklagten am 21. April 2017 schriftlich eingefordert worden war (Urk. 29/16). Zur vorinstanzlichen Hauptverhandlung war notabene bereits am 23. März 2017 vorgelesen worden (vgl. Urk. 20/1-3). Mit dem erwähnten Schreiben sollten Tatsachen bestätigt werden, die von Dritten unmittelbar wahrgenommen wurden. Dafür sieht das Gesetz aber entweder das Beweismittel des Zeugnisses (Art. 169 ZPO) oder jenes der schriftlichen Auskunft (Art. 190 ZPO) vor. Schriftliche Zeugnisse gibt es demgegenüber nicht, und schriftliche Auskünfte müssen, um beweiskräftig zu sein, vom Gericht eingeholt werden. Das erwähnte Schreiben der G.____ S.A. ist daher beweisrechtlich wertlos.

E. 6.4.2

Zurückzuweisen ist demgegenüber die Rüge der Berufung betreffend die Belastungsanzeige der C.____ AG vom 17. April 2013 (Urk. 29/17). Gegen diese Belastungsanzeige trägt die Berufung zunächst vor, dass sie die Nummer des belasteten Kontos nicht nenne (Urk. 35 Rz 59). Das ist aktenwidrig. Die Belastungsanzeige nennt ausdrücklich die Kontoinhaberin "G.____ S.A." sowie deren Belastungskonto 5. Weiter beanstandet die Klägerin, dass der Beleg "nicht die gewöhnliche Form eines Überweisungsbelegs" aufweise (Urk. 35 Rz 59). Sie erörtert allerdings nicht, welches denn "die gewöhnliche Form" eines solchen Belegs sein soll. Die Rüge ist denn auch nicht nachzuvollziehen. Es liegt mit Urk. 29/17 vielmehr eine – durchaus übliche – Belastungsanzeige vor, aus der sich ergibt,

- 20 - dass das Konto der G._____ S.A. bei der C._____ Zürich mit EUR 997'000.00 belastet wurde und zwar zu Gunsten des Gemeinschaftskontos des Beklagten und seines Vaters, wobei die Zahlung durch die C._____ Genf ausgeführt wurde, d.h. durch jene Bankfiliale, welche das Gemeinschaftskonto eingerichtet hatte.

E. 6.4.3

Weitere Rügen zum Beweisverfahren trägt die Berufung nicht vor.

E. 6.5

Auch wenn dem Schreiben der G._____ S.A. (Urk. 29/16) kein Beweiswert zukommen kann, ändert dies am Beweisergebnis nichts: Die Vorinstanz stützt sich auf dieses Schreiben nämlich nur im Rahmen ihrer ergänzenden Erwägung V/D/5 (vgl. Urk. 36 S. 34), mit der sie ihre vorgängige Beweiswürdigung lediglich "unterstützt und untermauert". Diese vorgängige Beweiswürdigung ist aber selbsttragend und überzeugend (Urk. 36 S. 31-34 E. V/D/2, V/D/3 und V/D/4). Auf sie ist zu verweisen. Mit dieser vorinstanzlichen Argumentation setzt sich die Berufung allerdings nicht auseinander. Damit steht fest, dass auf das im vorliegenden Verfahren verarrestierte Konto IBAN 1a bzw. 1 im April 2013 der Betrag von EUR 997'000.00 zugunsten des Beklagten und seiner Schwester überwiesen wurde. Dass der Schenker diese Überweisung auf das Gemeinschaftskonto seiner Enkelkinder über einen Dritten ("über eine juristische Person für Investitionen") veranlassen wurde, wurde im Übrigen schon mit dem Schenkungsvertrag festgelegt (Urk. 3/12 Ziff. 4). Dieser Dritte ist offensichtlich die G._____ S.A., wie sich aus Urk. 29/17 ergibt und wie das der Beklagte bereits mit seiner Klageantwort behauptet hatte (Urk. 18 Rz 15). 7. Die weiteren Belastungen und Gutschriften des C._____ -Kontos 7.1. Nach dem Gesagten stand dem Beklagten die Hälfte des im April 2013 auf das verarrestierte Konto überwiesenen Betrags zu, d.h. EUR 498'500.00. Die Vorinstanz setzte sich im angefochtenen Urteil mit den seitherigen Kontobewegungen auseinander und prüfte, inwieweit der verarrestierte Kontobestand dem Beklagten zusteht. Dabei ging sie auf die vom Beklagten mit seiner Klageantwort geschilderten Transaktionen ein, namentlich auf seine sog. Transaktionstabelle (Urk. 18 Rz 22-28, insbesondere Rz 23).

- 21 - 7.2. Die Vorinstanz geht davon aus, dass auf das Gemeinschaftskonto die folgenden Beträge auf die Rechnung des Beklagten überwiesen wurden: - EUR 2'579.065 "hälftige Dividende" (Urk. 36 S. 45 E. V/E/13, Urk 36 S. 36 f. E. V/E/4). - EUR 25'000 "Gutschriften H._____" (Urk. 36 S. 45 E. V/E/13, Urk 36 S. 37-41 E. V/E/5). 7.2.1. Bezüglich der ersten Gutschrift erörterte die Vorinstanz, aus welchen Gründen sie diese Gutschrift seitens der Klägerin als unbestritten erachtet (Urk. 36 S. 37). Die Berufung setzt sich damit nicht auseinander (vgl. Urk. 35 Rz 52 und 53). Der Hinweis der Klägerin, sie habe mit ihrer Replik (Urk. 26 Rz 35), die Transaktionstabelle bestritten (Urk. 35 Rz 53), betrifft nicht diese detaillierte vorinstanzliche Argumentation. Im Übrigen begründete die Klägerin ihre Bestreitung in der vorinstanzlichen Replik einzig mit ihrer unzutreffenden Rechtsanschauung, wonach es einzig darauf ankomme, dass D._____ Solidargläubiger der Bank sei. Bei der vorinstanzlichen Beurteilung muss es daher sein Bewenden haben. 7.2.2. Die Vorinstanz begründete sodann sehr ausführlich, weshalb die beiden Gutschriften vom 1. April 2015 und vom 7. Januar 2016 von EUR 15'000.00 bzw. EUR 10'000.00 im internen Verhältnis einzig dem Beklagten zustehen (Urk. 36 S. 37-40 E. V/E/5, 5.1., 5.2., 5.3.). Auch dazu nimmt die Klägerin mit ihrer Berufung keine Stellung (Urk. 35 Rz 52 und 53). Es muss daher auch in diesem Punkte bei der vorinstanzlichen Beurteilung sein Bewenden

haben. 7.2.3. Damit ist mit der Vorinstanz von einem dem Beklagten anrechenbaren Anteil der Guthabenschriften von insgesamt EUR 27'579.065 und von einem resultierenden Guthaben von EUR 526'079.065 auszugehen (vgl. Urk. 36 S. 41 E. V/E/6). 7.3. Vom Guthaben von insgesamt EUR 526'079.065 zugunsten des Beklagten bringt die Vorinstanz alsdann jene Belastungen im Betrage von EUR 222'385.80 in Abzug, die sie dem Beklagten anrechnet. Es sind dies die folgenden Beträge: - EUR 45'000.00 "Überweisungen an H. _____" (Urk. 36 S. 45 E. V/E/13 und S. 41 E. V/E/5.4. und 6.); - EUR 99'835.80 "Überweisungen auf ein ausländisches Konto" (Urk. 36 S. 45 E. V/E/13 und S. 41 E. V/E/8);

- 22 - - EUR 57'500.00 "Immobilien-Investitionen" (Urk. 36 S. 45 E. V/E/13 und S. 42 f. E. V/E/9); - EUR 20'050.00 "Darlehen an Familienfreund und Bargeldbezug" (Urk. 36 S. 45 E. V/E/13 und S. 43 f. E. V/E/10). 7.3.1. Diese Belastungen zulasten des Beklagten bestreitet die Klägerin mit ihrer Berufung selbstverständlich nicht. Hingegen beanstandet sie mit ihrer Berufung die Ausführungen der Vorinstanz in E. V/E/12 des angefochtenen Urteils (Urk. 36 S. 44 f.). Dort setzte sich die Vorinstanz mit dem Kontoauszug Urk. 19/7, umfassend den Zeitraum zwischen dem 1. Januar 2014 und dem 24. November 2016, auseinander. Sie hielt fest, dass auf dem Gemeinschaftskonto ein Betrag von insgesamt EUR 3'253.56 unter den Titeln "Balance of service prices" und "Third-Party Charges" belastet worden sei. Aus Urk. 19/7 ergibt sich, dass diese 36 Einzelpositionen Beträge zwischen EUR 0.28 und EUR 233.69 aufweisen. Die Vorinstanz führte zu diesen Belastungen aus, dass sich der Beklagte im Prozess dazu "nicht explizit" geäußert habe, wem diese Kleinbeträge anzurechnen seien. In der Transaktionstabelle, wo die zu seinen Lasten erfolgten Belastungen verzeichnet seien, seien diese Belastungen aber nicht zu finden. Damit "impliziere" der Beklagte, dass diese Beträge nicht ihm anzurechnen seien. Da von der Klägerin "diesbezüglich" keine Ausführungen oder Bestreitungen erfolgt seien, gölten die Ausführungen des Beklagten als unbestritten. Die erwähnten Kleinbeträge seien daher nicht dem Beklagten anzulasten (Urk. 36 S. 44 f. E. V/E/12). 7.3.2. Die Klägerin macht vor Obergericht nun sinngemäss geltend, dass es gemäss dem Gesetz in Rechtsschriften keine "impliziten Behauptungen" gebe. Zu derartigen "impliziten Behauptungen" habe sie sich weder äussern müssen noch äussern können (Urk. 35 Rz 53). Mit seiner Berufungsantwort stützt der Beklagte die Sichtweise der Vorinstanz. Mit seiner "Transaktionstabelle" (vgl. dazu Urk. 18 Rz 23) habe er die anzurechnenden Bezüge substantiiert behauptet. Dabei habe er "explizit" ausgeführt, welche Transaktionen auf dem Gemeinschaftskonto ihm anzurechnen seien. Daraus ergebe sich ebenso "explizit", dass die Kleinbeträge nicht ihm anzurechnen seien (Urk. 44 Rz 33). 7.3.3. Tatsachenbehauptungen sind im Prozess bestimmt und vollständig aufzustellen. Lediglich "implizite" Behauptungen genügen nicht, denn dann müssten

- 23 - Gericht und Gegenpartei darüber spekulieren, was wohl behauptet worden ist. Fest steht, dass der Beklagte im vorinstanzlichen Verfahren nichts zu den erwähnten Kleinbeträgen gesagt hat; namentlich ergibt sich solches auch nicht aus der Transaktionstabelle in Urk. 18 Rz 23. Der Beklagte ist es aber, der die internen Verhältnisse zwischen den Kontoinhabern kennen muss, und nicht die Gegenpartei. Der Beklagte hätte daher auch in diesem Punkte die internen Verhältnisse auf den Tisch zu legen gehabt. Da sich der Beklagte zu den Kleinbeträgen nicht geäußert hat, sind sie ihm zur Gänze anzulasten. Damit sind dem Beklagten weitere EUR 3'253.56 anzulasten. 7.4. Wegen der Korrektur gemäss E. 7.3.3. ist das vorinstanzliche Urteil nur teilweise zu

bestätigen. In teilweiser Gutheissung von Berufung und Klage ist der Anspruch des Beklagten betreffend das Konto 1 (= 1a) bei der C._____ Switzer- land AG im Umfange von EUR 3'253.56 abzuerkennen. Im Übrigen, d.h. im Um- fange von EUR 300'439.71, ist aber die Berufung und Klage abzuweisen und das angefochtene Urteil zu bestätigen. Das verarrestierte Guthaben bei der C._____ AG ist daher im Umfange von EUR 300'439.71 aus dem Arrest und der Betrei- bung zu entlassen. 8. Kosten- und Entschädigungsfolgen 8.1. Mit der Vorinstanz ist von einem Streitwert von Fr. 326'039.00 auszugehen (vgl. Urk. 36 S. 12-14). Das blieb unangefochten. 8.2. Gemäss dem vorinstanzlichen Urteil unterlag die Klägerin zur Gänze. Nach dem Entscheid der Berufungsinstanz obsiegt sie in sehr geringem Umfange. Ins- gesamt unterliegt die Klägerin nach dem Berufungsentscheid zu 99%. Das recht- fertigt keine Kostenausscheidung. Unter diesem Gesichtspunkt wird die Klägerin jedenfalls für das zweitinstanzliche Verfahren in vollem Umfange kosten- und ent- schädigungspflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). 8.3. Die Vorinstanz hat in Anwendung von Art. 107 Abs. 1 lit. b ZPO die Pro- zesskosten zugunsten der Klägerin nach Ermessen verteilt. Sie wies in diesem Zusammenhang darauf hin, dass das Betreibungsamt gemäss Art. 107 Abs. 3

- 24 - SchKG bzw. Art. 108 Abs. 4 SchKG den Dritten auf Verlangen des Schuldners oder des Gläubigers bereits im Vorverfahren dazu auffordern könne, seine Be- weismittel beim Betreibungsamt zur Einsicht aufzulegen. Vorliegend habe die Klägerin mit Begehren an das Betreibungsamt Zürich 1 vom 1. November 2016 um Vorlage der Beweismittel ersucht. Zum Zeitpunkt der Klageeinleitung am 17. November 2016 sei die Klägerin aber lediglich im Besitz des am 26. Juli 2016 dem Betreibungsamt eingereichten Schenkungsvertrags vom 5. Februar 2013 gewesen. Weitere Beweismittel seien seitens des Beklagten bis zum Zeitpunkt der Klageeinleitung nicht vorgelegt worden. Erst im Rahmen der Klageantwort seien zahlreiche weitere Beweismittel, so insbesondere die Transaktionsbelege betreffend das Gemeinschaftskonto, eingereicht worden. Die Klägerin habe die Klage auf Aberkennung der Drittansprache – vom damals bereits vorliegenden Schenkungsvertrag abgesehen – ohne Kenntnis der weiteren Beweismittel in gu- ten Treuen eingeleitet. Letzteres sei bei der Kostenverteilung zugunsten der Klä- gerin zu berücksichtigen, so dass es gerechtfertigt erscheine, dem Beklagten die Kosten- und Entschädigungsfolgen insgesamt zu einem Fünftel aufzuerlegen (Urk. 36 S. 46). 8.3.1. Die Klägerin verlangt mit der Berufung sinngemäss, dass sie ungeachtet des Prozessausganges hinsichtlich des erstinstanzlichen Verfahrens nicht mit Prozesskosten zu belasten sei. Wie die Vorinstanz zu Recht festgestellt habe, habe sie die Klage "in guten Treuen" eingeleitet. Wer in guten Treuen handelt, habe gemäss Art. 52 ZPO aber keine Kosten- und Entschädigungsfolgen "zu fürchten oder zu tragen". Die teilweise Kostenaufgabe zu Lasten der Klägerin ver- letze Art. 52 ZPO (Urk. 35 Rz 63). Der Beklagte widersetzt sich dieser Sichtweise (Urk. 44 Rz 39-42). 8.3.2. Gemäss Art. 107 Abs. 1 lit. b ZPO "kann" das Gericht die Prozesskosten "nach Ermessen" verteilen, wenn eine Partei "in guten Treuen" zur Prozessfüh- rung veranlasst war. Allerdings werden die meisten Klagen "in guten Treuen" er- hoben, so dass die erwähnte Vorschrift eine Ausnahmebestimmung für besondere Fälle ist. Im vorliegenden Fall hat die Vorinstanz dem Umstand, dass der Beklagte nicht alle Beweismittel bereits dem Betreibungsamt vorgelegt hatte, jedenfalls ge-

- 25 - nügend Rechnung getragen. Mit dem vorinstanzlichen Ermessensentscheid ist die Klägerin im Übrigen gut gefahren, hielt sie doch an ihrer Klage, wie der Pro- zessverlauf zeigt, auch dann fest, als alle Beweismittel auf dem Tische lagen. Für eine Korrektur der

Kosten- und Entschädigungsregelung im Sinne der Berufung gibt es unter diesem Gesichtspunkt keinen Anlass, und seitens des Beklagten blieb diese Kostenverlegung unangefochten. 8.4. Die Vorinstanz hat bei der von ihr festgesetzten Parteientschädigung einen Zuschlag von 8% für die Mehrwertsteuer vorgesehen. Die Klägerin beanstandet das mit der Berufung zu Recht (Urk. 35 Rz 64), denn beide Parteien haben ihren Sitz bzw. ihren Wohnsitz im Ausland. Der Beklagte ist zwar der Meinung, dass Mehrwertsteuer geschuldet sei (Urk. 44 Rz 43). Dass er sich eines Schweizer Anwalts bedient, führt indessen noch nicht zur Mehrwertsteuerpflicht. Die Mehrwertsteuer bei der Parteientschädigung gemäss vorinstanzlichem Urteil ist daher zu streichen. Es wird erkannt: 1. In teilweiser Guttheissung von Berufung und Klage wird der Anspruch des Beklagten betreffend das Konto 1 (= 1a) bei der C._____ Switzerland AG im Umfange von EUR 3'253.56 aberkannt. Im Umfange von EUR 300'439.71 wird die Klage abgewiesen. Demzufolge wird das verarrestierte Guthaben im Umfang von EUR 300'439.71 aus dem Arrestverfahren Nr. 2 sowie dem Betreibungsverfahren Nr. 3 des Betreibungsamtes Zürich 1 entlassen. 2. Die Anordnungen der Vorinstanz betreffend die erstinstanzlichen Gerichtskosten (Dispositiv-Ziff. 2 und 3) werden bestätigt. 3. Die Klägerin wird verpflichtet, dem Beklagten für das erstinstanzliche Verfahren eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 11'952.00 zu bezahlen. 4. Die zweitinstanzliche Entscheidungsgebühr wird auf Fr. 17'300.00 festgesetzt.

- 26 - 5. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Klägerin auferlegt und mit ihrem Kostenvorschuss verrechnet. 6. Die Klägerin wird verpflichtet, dem Beklagten für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 10'000.00 zu bezahlen. 7. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Betreibungsamt Zürich 1, je gegen Empfangsschein. Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück. 8. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 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 eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 326'039.00. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG. Zürich, 23. November 2017 Obergericht des Kantons Zürich I. Zivilkammer Die Vorsitzende: Die Gerichtsschreiberin: Dr. L. Hunziker Schnider lic. iur. N. Gerber versandt am: sf

E. 11

April 2013 ist eine Gutschrift von EUR 997'000.00 zugunsten des Kontos 1a vermerkt. - Belastungsbeleg der C._____ AG Zürich vom 17. April 2013 zulasten des Kontos 5 der G._____ S.A (Urk. 29/17). Gutschrift von EUR 997'000.00. Begünstigte: "Beneficiary Mr. B._____ a/o D._____". Valuta 16. April 2013. "Order of 16.04.2013". - Schreiben C._____ Switzerland AG vom 25. Oktober 2016 an Betreibungsamt Zürich 1 (Urk. 3/10): Konto 1 ist ein Gemeinschaftskonto lautend "auf D._____ und/oder B._____". - Kontoeröffnungsformulare vom 9. April 2013 (Urk. 19/15).

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