

# ZH\_OBERGERICHT PE110021 vom 19. Oktober 2011

ZH Obergericht, 2011-10-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_PE110021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PE110021)

FR: ZH\_OBERGERICHT PE110021 du 19 octobre 2011

IT: ZH\_OBERGERICHT PE110021 del 19 ottobre 2011

## Erwägungen

### E. 1

Sachverhalt / Prozessgeschichte

#### E. 1.1

Der Kläger und Beschwerdegegner (nachfolgend Beschwerdegegner) liess Vermögenswerte des Schuldners C.\_\_\_\_\_ in der Schweiz verarrestieren: Der Einzelrichter im summarischen Verfahren des Bezirkes Pfäffikon erklärte mit Verfügung vom 20. Juli 2009 das Urteil des Oberlandesgerichts H.\_\_\_\_\_, Deutschland, vom 28. September 2004, den Kostenfestsetzungsbeschluss des Landgerichts H.\_\_\_\_\_ I, Deutschland, vom 8. Februar 2005 sowie den Kostenfestsetzungsbeschluss des Landgerichts H.\_\_\_\_\_ I, Deutschland, vom 19. Oktober 2005 als vollstreckbar und erteilte Arrestbefehle. Der Einzelrichter befand eine Arrestforderung im Umfang von Fr. 3'788'625.60 als glaubhaft gemacht (act. 8/14/10 S. 9 und S. 11). Das Betreibungsamt Z.\_\_\_\_\_ stellte am 27. Juli 2009 eine Arresturkunde aus. Aufgeführt wurden nebst anderen Gegenständen des Schuldners 98 Inhaberaktien der D.\_\_\_\_\_ AG (vgl. act. 8/14/13). Der Schuldner legte gegen die erstinstanzliche Verfügung (Vollstreckbarerklärung / Sicherungsmassnahmen) beim Obergericht des Kantons Zürich Rekurs ein, zog ihn jedoch wieder zurück, woraufhin das obergerichtliche Verfahren mit Beschluss vom 24. September 2009 als erledigt abgeschrieben und die Vollstreckbarerklärung rechtskräftig wurde (act. 8/14/11).

#### E. 1.2

Mit Schreiben vom 17. September 2010 teilte das Betreibungsamt E.\_\_\_\_\_ dem Beschwerdegegner mit, dass die Beklagte und Beschwerdeführerin (nachfolgend Beschwerdeführerin) an 45 Inhaberaktien Eigentumsansprache angemeldet habe (act. 8/4/3).

#### E. 1.3

Der Beschwerdegegner machte mit Eingabe vom 8. Oktober 2010 (Poststempel) beim Einzelrichter im beschleunigten Verfahren des Bezirkes Pfäffikon (Vorinstanz) eine Widerspruchsklage anhängig (act. 8/1). Der Beschwerdegegner beantragte:

- 3 - "1. [...]

#### E. 1.4

Der Beschwerdegegner beantragte ausserdem die Sistierung des Widerspruchsverfahrens bis zur rechtskräftigen Erledigung des Arresteinspracheverfahrens (act. 8/1 S. 3), woraufhin das Verfahren sistiert wurde (act. 8/5). Nach rechtskräftiger Erledigung des Arresteinspracheverfahrens – 53 der 98 Inhaberaktien wurden aus dem Arrest entlassen (vgl. act. 8/4/5 S. 25 [=Beschluss des Obergerichts vom 31. August 2010] und act. 8/14/14 [=Urteil des Bundesgerichts vom 11. November 2010]) – wurde der Widerspruchsprozess

wieder aufgenommen. Die Hauptverhandlung im Widerspruchsprozess wurde auf den 4. April 2011 angesetzt (act. 8/11). Kurz nach ihrem Beginn wurde die Hauptverhandlung vom

#### **E. 1.5**

Die Vorinstanz wies das Gesuch um Sistierung mit Verfügung vom 17. August 2011 ab (act. 8/40 = act. 7).

#### **E. 1.6**

Mit Eingabe vom 1. September 2011 (Poststempel) reichte die Beschwerdeführerin rechtzeitig Beschwerde gegen die vorinstanzliche Verfügung vom 17. August 2011 ein (act. 2 und act. 41/2 [act. 7 in Kopie angeheftet]) und stellte folgende Anträge:

- 4 - "1. Es sei die Verfügung der Einzelrichterin im beschleunigten Verfahren des Bezirkes Pfäffikon vom 17. August 2011 betreffend Abweisung des Sistierungsantrages im Widerspruchsverfahren (Geschäfts-Nr. FB100006-H/Z3) vollumfänglich aufzuheben; 2. Das Widerspruchsverfahren sei zumindest bezüglich der Beklagten und Beschwerdeführerin zu sistieren bis zur rechtskräftigen Erledigung der am Bezirksgericht Pfäffikon hängigen Betreuungsbeschwerde (Geschäfts-Nr. CB10003-H/Z1); Eventualiter sei die Verfügung der Einzelrichterin im beschleunigten Verfahren des Bezirkes Pfäffikon vom 17. August 2011 betreffend Abweisung des Sistierungsantrages im Widerspruchsverfahren zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen; 3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich MwSt.)" Die Beschwerdeführerin stellte ausserdem die folgenden prozessualen Anträge: "1. Der Beschwerde, eventualiter der Nichtigkeitsbeschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen; 2. Die Akten des vorinstanzlichen Verfahrens, Geschäfts-Nr. FB1000006-H/Z3 seien beizuziehen; 3. Falls das Obergericht des Kantons Zürich die alte kantonale Prozessordnung auf das vorliegende Rechtsmittelverfahren anwenden würde, sei die vorliegende Beschwerde als kantonale Nichtigkeitsbeschwerde zu behandeln."

#### **E. 1.7**

Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 8/1-40). Mit Präsidialverfügung vom 9. September 2011 wurde der Beschwerde einstweilen die aufschiebende Wirkung zuerkannt, der Beschwerdeführerin wurde Frist angesetzt, um einen Prozesskostenvorschuss in der Höhe von Fr. 5'150.– zu leisten, und die Prozessleitung wurde an Oberrichter lic. iur. P. Hodel delegiert (act. 9). Die Beschwerdeführerin leistete den von ihr verlangten Kostenvorschuss rechtzeitig (act. 11).

#### **E. 1.8**

Auf die Einholung einer Beschwerdeantwort wird im Sinne von Art. 322 Abs. 1 ZPO verzichtet. Das Verfahren ist spruchreif. 2. Rechtsmittel Die Beschwerdeführerin ging zwar davon aus, dass sich das vorliegende Rechtsmittel nach der neuen schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO) richte, beantragte jedoch, dass das Rechtsmittel als kantonale Nichtigkeitsbeschwerde

- 5 - entgegenezunehmen sei, falls die neue ZPO nicht als anwendbar erklärt werde (act. 2 S. 3 ff.). Gemäss der Praxis des Obergerichts des Kantons Zürich ist für prozessleitende Entscheide, die nach dem 1. Januar 2011 eröffnet werden, die neue schweizerische Zivilprozessordnung massgebend (vgl. ZR 110 [2011] Nr. 32). Das Bundesgericht vertrat in einem seiner jüngeren Entscheide ebenfalls die Meinung, Art. 405 Abs. 1 ZPO sei auf

prozessleitende Entscheide anwendbar (vgl. BGer 4A\_116/2011 vom 6. Mai 2011, E. 1). Dementsprechend ist das vorliegende Rechtsmittel als Beschwerde gemäss den Art. 319 ff. ZPO entgegenzunehmen. Der prozessuale Antrag Nr. 3 erweist sich damit als gegenstandslos. 3. Nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil

## **E. 2**

Es sei die Eigentumsansprache der Beklagten 2 an den im Arrest Nr. 4 (Arresturkunde vom 27. Juli 2009) des Betreibungsamtes E.\_\_\_\_\_ gegen den Schuldner C.\_\_\_\_\_, ...strasse ..., ... F.\_\_\_\_\_ für eine Forderung von [...] arretierten 45 Inhaberaktien der D.\_\_\_\_\_ AG (arrestierte Gegenstände Nr. 3) im Schätzwert von CHF 45'000 abzuweisen, und es seien demzufolge die genannten Aktien im Arrest zu belassen;

## **E. 3**

[...]"

### **E. 3.1**

Prozessleitende Verfügungen sind anfechtbar in den vom Gesetz bestimmten Fällen oder wenn durch sie ein nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil droht (Art. 319 lit. b ZPO). Gemäss Art. 126 Abs. 2 ZPO ist die Sistierung des Verfahrens von Gesetzes wegen mit Beschwerde anfechtbar. Daraus folgt, dass bei einer Nichtsistierung eine Anfechtung nur in Frage kommt, wenn ein nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil droht (vgl. auch Kurt Blickenstorfer, DIKE-Komm-ZPO, Art. 319 N. 28). Es liegt im Ermessen des Gerichts zu entscheiden, ob ein solcher Nachteil droht oder nicht. Es können nicht nur rechtliche, sondern auch tatsächliche Nachteile geltend gemacht werden (ZK ZPO-Freiburg/afheldt, Art. 319 N. 13 ff.; Kurt Blickenstorfer, DIKE-Komm-ZPO, Art. 319 N. 39; anderer Meinung BSK ZPO-Spühler, Art. 319 N. 7).

### **E. 3.2**

Die Beschwerdeführerin beantragte die Sistierung des vorinstanzlichen Verfahrens, weil gegen die Verarrestierung der 45 Inhaberaktien der D.\_\_\_\_\_ AG (vgl. act. 8/4/3) eine betreibungsrechtliche Beschwerde bei der unteren kantonalen Aufsichtsbehörde rechtshängig sei (Verfahren CB110003 des Bezirksgerichts Pfäffikon). Anlässlich des betreibungsrechtlichen Beschwerdeverfahrens soll geprüft werden, ob der Arrest an einem Nichtigkeitsgrund leide und aufgehoben werden müsse (vgl. act. 2 Rz. 15 ff. und act. 7 S. 5 ff.).

### **E. 3.3**

Die Beschwerdeführerin bringt vor, es sei weitaus prozessökonomischer, zuerst die Betreibungsbeschwerde an die Hand zu nehmen und ohne weiteres

- 6 - Zögern zu entscheiden (act. 2 Rz. 16). Mit Vorrang zu behandeln sei die Frage nach der Nichtigkeit des Arrestvollzuges. Wenn das Bezirksgericht diese Frage bejahe, werde parallel die Widerspruchsklage zumindest bezüglich der Beschwerdeführerin gegenstandslos (act. 2 Rz. 17). Es ist darauf hinzuweisen, dass die Berufung auf die Prozessökonomie für sich alleine nicht ausreichen kann, um einen nicht leicht wiedergutmachenden Nachteil zu begründen. Ein nicht leicht wiedergutmachender Nachteil ist aber stets dann zu bejahen, wenn eine bundesrechtliche oder (nach bisherigem Recht) kantonale Vorschrift besteht, wonach ein Verfahren zwingend eingestellt (sistiert) werden muss. Eine solche Vorschrift besteht beispielsweise in Art. 207 SchKG. Für die

vorliegende Konstellation fehlt es indes an einer bundesrechtlichen oder kantonalen Bestimmung (§ 53a ZPO/ZH sieht keine zwingende Sistierung des Verfahrens vor). Ob eine aus der Rechtsprechung abgeleitete Sistierungspflicht besteht, ist an dieser Stelle nicht zu prüfen, da ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil aus anderen Gründen zu bejahen ist, worauf im Folgenden einzugehen ist.

#### **E. 3.4**

Die Beschwerdeführerin bringt vor, es zeige sich, dass das Bezirksgericht Pfäffikon das aufsichtsrechtliche Beschwerdeverfahren zeitnah und kostengünstig entscheiden könne. Die nicht unwahrscheinliche Durchführung eines vollen Beweisverfahrens im Rahmen des Widerspruchsverfahrens verlängere die Prozessdauer und verursache Verfahrenskosten in unnötiger Weise (act. 2 Rz. 20). Die Beschwerdeführerin beruft sich damit auf ein wirtschaftliches Interesse an der Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung. Sie hält ein solches für ausreichend (vgl. act. 2 Rz. 14). Ein wirtschaftliches Interesse kann als Voraussetzung für die Anfechtbarkeit gemäss Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO zwar nicht grundsätzlich ausgeschlossen werden, zumal (wie erwähnt) neben rechtlichen auch tatsächliche Nachteile zu berücksichtigen sind. Allerdings sind an die Nachteile tatsächlicher Natur ausreichend hohe Anforderungen zu stellen; ansonsten könnte eine prozessleitende Verfügung in praktisch jedem Fall angefochten werden, was nicht dem Sinn und Zweck der Bestimmung entspricht.

- 7 - Es trifft zu, dass die Widerspruchsklage hinsichtlich der arrestierten 45 Inhaberkonten hinfällig beziehungsweise gegenstandslos würde, wenn sich die Verarrestierung (im Beschwerdeverfahren) als nichtig erwiese. Im Sinne der Prozessökonomie wäre das Widerspruchsverfahren deshalb auch sinnvollerweise einzustellen (vgl. auch Markus Dieth, Beschwerde gemäss Art. 17 ff. SchKG, in: AJP 2002, S. 367). Ein nicht wiedergutzumachender Nachteil entstünde der Beschwerdeführerin, wenn ihr der Aufwand und die Kosten eines unnötigen Verfahrens nicht ersetzt würden. Dem wäre so, wenn das Widerspruchsverfahren vor Abschluss des aufsichtsrechtlichen Verfahrens zu Ende geführt würde, der Beschwerdeführerin aufgrund ihres Unterliegens im Widerspruchsverfahren die Kosten auferlegt würden und anschliessend im aufsichtsrechtlichen Verfahren festgestellt würde, dass der Arrest nichtig ist. Eine solche Konstellation wäre möglich, weil die Aufsichtsbehörde in ihrer Entscheidung nicht an die allfälligen Erwägungen des für die Widerspruchsklage zuständigen Richters hinsichtlich der Gültigkeit des Arrestes gebunden wäre. Die Aufsichtsbehörden sind als einzige Behörden befugt, eine Feststellungsentscheidung über die Nichtigkeit zu fällen (vgl. Franco Lorandi, Betreibungsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit, Art. 22 N. 137). Im Beschwerdeverfahren könnte die Kostenverteilung des Widerspruchsverfahrens nicht umgekehrt werden; auf einen entsprechenden Antrag würde mangels praktischen Verfahrenszwecks nicht eingetreten (vgl. zum praktischen Verfahrenszweck: Franco Lorandi, a.a.O., Art. 17 N. 12 ff.). Ob die Beschwerdeführerin die ihr im Widerspruchsprozess auferlegten Verfahrenskosten auf andere Weise erhaltlich machen könnte, ist hier nicht zu prüfen. Es steht jedoch fest, dass dies nicht ohne erneuten Prozess möglich wäre. Im Sinne dieser Erwägungen könnte der Beschwerdeführerin durch die Nichtsistierung des Widerspruchsverfahrens ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil entstehen. Die Beschwerde ist somit inhaltlich zu prüfen.

#### **E. 4**

April 2011 angesetzt (act. 8/11), da die Vorinstanz das Verfahren auf Antrag des Beschwerdegegners bis zur rechtskräftigen Erledigung der Arresteinsprache sistiert hatte (act. 8/5). Auf Antrag der Beschwerdeführerin bzw. ihres Rechtsvertreters wurde die Hauptverhandlung vom 4. April 2011 unterbrochen und der Prozess auf schriftlichem Weg fortgesetzt (vorinstanzliches Protokoll S. 4 f.). Am 18. April 2011 reichte die Beschwerdeführerin bei der Aufsichtsbehörde eine betreibungsrechtliche (Nichtigkeits-)beschwerde ein (act. 7 S. 6 und act. 2 Rz. 26). Am 21. April 2011 erstattete sie die Klageantwort im Widerspruchsverfahren. Sie stellte zwar den Antrag, auf die Klage sei wegen Nichtigkeit des Arrests nicht einzutreten; sie stellte jedoch nicht den Antrag, das Verfahren sei zu sistieren (act. 8/17 S. 2). Daraufhin reichte der Beschwerdegegner die Replik am 16. Mai 2011 ein (act. 8/26). Erst anlässlich ihrer Duplik vom 3. Juni 2011 beantragte die Beschwerdeführerin schliesslich die Sistierung des Widerspruchsverfahrens (act. 7 S. 6 und act. 8/32). Es erstaunt, dass die Beschwerdeführerin bereits in ihrer Eigentumsansprache vom 14. September 2010 darauf hingewiesen hatte, es sei fraglich, ob der Arrest überhaupt zulässig sei (act. 4/3), dass sie aber die betreibungsrechtliche (Nichtigkeits-)Beschwerde dennoch erst am 18. April 2011 einreichte und den Antrag auf Sistierung des Widerspruchsverfahrens wiederum erst am 3. Juni 2011 stellte.

#### **E. 4.1**

Die Vorinstanz wies das Gesuch um Sistierung ab, weil sie es für rechtsmissbräuchlich hielt. Laut der Vorinstanz verhielt sich die Beschwerdeführerin rechtsmissbräuchlich, weil sie mit Schreiben vom 14. September 2010 beim Be-

- 8 - treibungsamt ihre Drittansprache deponierte – woraufhin der Beschwerdegegner Widerspruchsklage einleitete bzw. einleiten musste, wollte er den Anspruch der Beschwerdeführerin nicht anerkennen – und dabei gleichzeitig erwähnte, dass fraglich sei, ob der Arrest überhaupt möglich sei, jedoch erst erheblich später Nichtigkeitsbeschwerde erhob (act. 7 S. 7).

#### **E. 4.2**

Die zeitliche Abfolge des prozessualen Handelns der Beschwerdeführerin ist augenfällig: Nachdem das Betreibungsamt Z. \_\_\_\_\_ bereits am 27. Juli 2009 eine Arresturkunde ausgestellt hatte (act. 8/14/13), meldete die Beschwerdeführerin ihre Eigentumsansprache an den 45 Inhaberaktien erst mit Schreiben vom 14. September 2010 an (act. 7 S. 5 und act. 2 Rz. 24). Es darf, in Übereinstimmung mit der Vorinstanz, davon ausgegangen werden, dass die Beschwerdeführerin als Ehefrau des Arrestschuldners spätestens am 14. August 2009 Kenntnis vom Arrestvollzug erlangt hatte. Zu diesem Zeitpunkt waren weitere Drittbetroffene der Familie des Schuldners von der Anordnung des Arrestes in Kenntnis gesetzt worden (vgl. act. 7 S. 6 und Verfügung vom 18. März 2010 in EQ090005 [act. 8/14/4 S. 8]). Die Beschwerdeführerin bestreitet denn auch nicht, dass sie vom Arrestvollzug zu besagtem Zeitpunkt Kenntnis erlangt hatte. Sie macht aber geltend, dass sie bis zur Mandatierung ihres Rechtsvertreters am 7. September 2010 nicht anwaltlich vertreten gewesen sei und deshalb die rechtliche Bedeutung und Tragweite der Verarrestierung im August 2009 nicht habe erfassen können (act. 2 Rz. 23). Dies ist als reine Schutzbehauptung zu werten. Es darf davon ausgegangen werden, dass auch einem juristischen Laien bewusst ist, dass die Arrestierung eines Vermögenswerts die Notwendigkeit juristischen Handelns nach sich zieht. Ob die Beschwerdeführerin ihren Drittanspruch durch die verzögerte Anmeldung verwirkte (was höchstwahrscheinlich aber

nur dann von Bedeutung wäre, wenn sich die Arrestlegung selbst als ungültig erwiese), ist hier nicht zu prüfen (vgl. zur rechtsmissbräuchlichen Drittsprache: BSK SchKG-I-Staehelin, (2. A.) 2010, Art. 106 N. 23 ff. mit Hinweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung). Einen vernünftigen Grund für die erhebliche Verzögerung der Eigentumsansprache konnte die Beschwerdeführerin jedenfalls nicht darlegen.

- 9 -

#### **E. 4.3**

Als Reaktion auf die Eigentumsansprache durch die Beschwerdeführerin reichte der Beschwerdegegner bei der Vorinstanz mit Schreiben vom 8. Oktober 2010 Widerspruchsklage ein (act. 8/1). Die Hauptverhandlung wurde auf den

#### **E. 4.4**

Weshalb zwischen den einzelnen Schritten so viel Zeit verstrich, kann die Beschwerdeführerin nicht vernünftig erklären. Die Beschwerdeführerin bringt vor, nachdem das Betreibungsamt auf den entsprechenden Hinweis (Zulässigkeit des Arrests) nicht reagiert habe, seien im Zusammenhang mit der Vorbereitung auf die mündliche Hauptverhandlung im Rahmen des Widerspruchsverfahrens schriftliche Bestätigungen eingeholt worden, die klären und belegen sollten, dass die Aktienzertifikate im Zeitpunkt der Verarrestierung in einem Banksafe in G.\_\_\_\_\_ (Ausland) deponiert gewesen seien (act. 2 Rz. 25). Die Beschwerdeführerin bringt weiter vor, der Umstand der Deponierung der Aktienzertifikate in einem Banksafe in G.\_\_\_\_\_ habe in der Hauptverhandlung vom 4. April 2011 nicht angebracht

- 10 - werden können, da sich die (mündliche) Verhandlung lediglich auf das Verlesen der Klagebegründung und auf die Einigung, die weiteren Eingaben in schriftlicher Form zu erstatten, beschränkt habe (act. 2 Rz. 25). Dieses Argument ist befremdend; die Unterbrechung der Verhandlung erfolgte ja gerade auf Antrag der Beschwerdeführerin (vorinstanzliches Protokoll S. 4). Hinsichtlich des Sistierungsantrages durfte von der anwaltlich vertretenen Beschwerdeführerin, die in ihrer Klageantwort selbst vorbrachte, der Arrest sei nichtig, ausserdem erwartet werden, bereits zu diesem Zeitpunkt einen Sistierungsantrag zu stellen; weshalb sie damit bis zum 3. Juni 2011 zuwartete, ist unerfindlich.

#### **E. 4.5**

Das Verhalten der Beschwerdeführerin erweist sich in mehrfacher Hinsicht als rechtsmissbräuchlich: Zu beanstanden sind die starke Verzögerung der Eigentumsansprache nach der Arrestierung, die verzögerte Einreichung der betreibungsrechtlichen (Nichtigkeits-)beschwerde – nachdem bereits mit der Eigentumsansprache die Gültigkeit des Arrests in Frage gestellt worden war – und der späte Antrag auf Sistierung des Widerspruchsverfahrens.

#### **E. 4.6**

Es fragt sich trotzdem, wie der Umstand, dass die Beschwerdeführerin anlässlich der Klageantwort vom 21. April 2011 die Frage der Gültigkeit der Verarrestierung der 45 Inhaberaktien bei der Vorinstanz zum Thema machte (vgl. act. 17 S. 2, Rz. 36 und Rz. 169 ff.), zu werten ist. Die Beschwerdeführerin bringt in ihrer Beschwerde vor, die Vorinstanz hätte das Verfahren von Amtes wegen einstellen müssen, als die Frage der Nichtigkeit der

Verarrestierung aus- drücklich im Raum gestanden habe (act. 2 Rz. 27). Wie bereits erwähnt, besteht keine Vorschrift, welche eine Sistierung in der vorliegend gegebenen Konstellati- on zwingend vorschreiben würde (vgl. Ziff. 3.3 oben). Aus BGE 96 III 111 ist allen- falls eine Pflicht zur Einstellung des Verfahrens abzuleiten. Einer solchen Pflicht könnte aber das rechtsmissbräuchliche Verhalten der Beschwerdeführerin entge- genstehen Das Bundesgericht hielt fest: "Wo damit zu rechnen ist, dass die Betreibungs- behörden den Pfändungsbeschlagn aufrechterhalten und in der Folge zur Verwertung schreiten, obwohl der (mit der Widerspruchsklage befasste) Richter die Betreibung oder wenigstens die Pfändung als nichtig betrachtet, oder wo der Richter die Nichtigkeit einer Betreibungshandlung selber nicht mit Sicherheit feststellen kann, ist es in der Tat angezeigt, dass der Entscheid über das Vorliegen eines Nichtigkeitsgrundes den Betreibungsbehörden vorbehalten wird. Der Richter

- 11 - hat in einem solchen Falle seinen Entscheid aufzuschieben und die Betreibungsbehörden um ihre Stellungnahme zu ersuchen oder eine Partei zu veranlassen, sich an diese Behörden zu wenden." (Der Text in der Klammer wurde zum besseren Verständnis hinzugefügt; vgl. BGE 96 III 111, 119 E. 4.b). Damit wollte das Bundesgericht primär seine Rechtsprechung im Entscheid BGE 84 III 141 ändern, in welchem dem mit einer Widerspruchsklage befassten Richter die Befugnis abgesprochen worden war, den Prozess kurzerhand als er- ledigt zu erklären, wenn ihm die Betreibung, die zu dieser Klage Anlass gegeben hatte, mit einem Nichtigkeitsgrunde behaftet zu sein schien (E. 2).

#### **E. 4.7**

Spätestens seit Kenntnisnahme der Vorinstanz über die Einreichung der be- treibungsrechtlichen (Nichtigkeits-)beschwerde durch die Beschwerdeführerin (im Zeitpunkt der Klageantwort) wäre das Widerspruchsverfahren aus Gründen der Prozessökonomie einzustellen gewesen. Käme die Aufsichtsbehörde zum Schluss, dass der Arrest der 45 Inhaberaktien nichtig wäre, würde das Wider- spruchsverfahren diesbezüglich gegenstandslos (vgl. Ziff. 3.3 oben). Solange nicht klar ist, wie die Aufsichtsbehörde entscheidet, droht mit der Fortführung des Widerspruchsverfahrens ein prozessökonomischer Leerlauf. Mitunter auch aus dem Grund der Prozessökonomie fällte das Bundesgericht den oben zitierten Entscheid. Grundsätzlich sollen keine gerichtlichen Ressourcen für unnötige Pro- zesse gebunden werden. Diesem Grundsatz steht nun aber wie erwähnt das rechtsmissbräuchliche Verhalten der Beschwerdeführerin gegenüber. Rechts- missbräuchlich war nicht nur der verspätete Antrag auf Sistierung, sondern vor al- lem auch das vorgängige prozessuale Handeln der Beschwerdeführerin. Darauf wies bereits die Vorinstanz hin (act. 7 S. 7). Hätte die Beschwerdeführerin ihre Ei- gentumsansprache früher angemeldet und gleichzeitig mit dieser Anmeldung die betreibungsrechtliche (Nichtigkeits-)beschwerde erhoben, wäre die Ausgangslage eine andere gewesen. In die Waagschale zu legen ist deshalb auch das offen- kundige Interesse des Beschwerdegegners an der Fortführung des Verfahrens (vgl. act. 8/38). Ausser eines allfällig prozessökonomischen Leerlaufs und damit möglicherweise verbundener Kosten droht der Beschwerdeführerin kein Nachteil. Eine Verwertung der Inhaberaktien ist unwahrscheinlich. Zum Einen wird das Be- treibungsamt kaum eine Verwertung vornehmen, solange über die betreibungs- rechtliche (Nichtigkeits-)beschwerde nicht rechtskräftig entschieden ist. Zum An-

- 12 - deren ist das Betreibungsamt zu einer Verwertung wohl gar nicht in der Lage, wenn die Ausführungen der Beschwerdeführerin zutreffen und die Inhaberaktien ausgefertigt

wurden und sich in einem Safe in G. \_\_\_\_\_ befinden (dass die Inhaberaktien mittlerweile im Gewahrsam des Betreibungsamtes sein sollen, brachte die Beschwerdeführerin nicht vor). Unter Berücksichtigung all dieser Faktoren erscheint eine Sistierung des Verfahrens nicht als gerechtfertigt, weil damit das rechtsmissbräuchliche Verhalten der Beschwerdeführerin geschützt würde. Das Argument der Prozessökonomie tritt damit in den Hintergrund. Die Vorinstanz war somit nicht verpflichtet, das Verfahren von sich aus einzustellen. Ausserdem musste sie das Verfahren auch nicht auf den entsprechenden, in der Duplik vom 3. Juni 2011 gestellten, Antrag der Beschwerdeführerin sistieren.

#### **E. 4.8**

Die Beschwerdeführerin bemängelt, dass die Vorinstanz den Entscheid BGE 116 III 107 des Bundesgerichts stützend heranzog (act. 2 Rz. 28). Die Vorinstanz verglich das Verhalten der Beschwerdeführerin mit demjenigen der Rekursgegnerin in BGE 116 III 107 (act. 7 S. 8). Dort ging es um die rechtsmissbräuchliche Erhebung einer betreibungsrechtlichen (Nichtigkeits-)beschwerde, mit welcher die örtliche Zuständigkeit des Betreibungsamtes in Frage gestellt werden sollte. In diesem Fall hatte die Rekursgegnerin ein Pfandrecht an dem mit Arrest zu belagerten Inhaberschuldbrief geltend gemacht und sich geweigert, Auskunft darüber zu geben, wo sich das Wertpapier im Augenblick des Arrestvollzuges befand. Die betreibungsrechtliche (Nichtigkeits-)beschwerde, womit die örtliche Zuständigkeit des Betreibungsamtes in Frage gestellt werden sollte, erwies sich als rechtsmissbräuchlich, weil keine schützenswerten Interessen der Rekursgegnerin bestanden, die Auskunft zu verweigern, und insbesondere weil sie erst stark verspätet den Arrestvollzug beanstandete (BGE 116 III 107, 111). Die Vorinstanz zog die Parallele zu BGE 116 III 107 nicht, um die Gültigkeit des Arrestvollzuges zu beurteilen, sondern um die Wirkung der Rechtsmissbräuchlichkeit für die Frage der Sistierung des Widerspruchsverfahrens zu veranschaulichen. Der Vergleich rechtfertigt sich vor allem hinsichtlich der stark verspäteten Beanstandung des Arrestvollzuges. Was die Gültigkeit des Arrestvollzuges betrifft, bestünde ein wesentlicher Unterschied zum vorliegend zu beurteilenden

- 13 - Fall: Sollte sich herausstellen, dass die 45 Inhaberaktien tatsächlich ausgefertigt wurden (vgl. Kopien der Aktienzertifikate in act. 8/14/121) und sich zum Zeitpunkt der Arrestierung in G. \_\_\_\_\_ befanden – wie dies die Beschwerdeführerin behauptet –, wäre die Nichtigkeit des Arrestvollzuges möglicherweise (was hier nicht zu prüfen ist) uneingeschränkt zu beachten. Forderungen, die durch Wertpapiere verkörpert sind, werden wie körperliche Gegenstände am Ort, wo sie sich befinden, gepfändet (vgl. BGE 116 III 107, 109 E. 5.b m.w.H.). Konkret bedeutet dies, dass die Inhaberaktien – wenn überhaupt – in G. \_\_\_\_\_ hätten mit Beschlagnahme belegt werden müssen. Da Amtshandlungen auf fremdem staatlichem Territorium grundsätzlich unzulässig sind (Territorialitätsprinzip) und keine staatsvertragliche Vereinbarung mit G. \_\_\_\_\_ besteht, wonach es Schweizer Betreibungsbehörden erlaubt wäre, Betreibungshandlungen in G. \_\_\_\_\_ vorzunehmen, kann eine trotzdem vorgenommene Betreibungshandlung einer Schweizer Betreibungsbehörde betreffs Vermögenswerte in G. \_\_\_\_\_ vermutungsweise auch keine Gültigkeit erlangen. Dies ist vorliegend allerdings nicht von Belang, da sich der Vergleich der Vorinstanz mit BGE 116 III 107 auf die Rechtsmissbräuchlichkeit im Hinblick auf verspätete Vorbringen beschränkte. Der Vergleich sowie das daraus resultierende Ergebnis sind nicht zu beanstanden.

#### **E. 4.9**

Im Sinne der dargelegten Erwägungen ist der Sistierungsantrag der Beschwerdeführerin und damit die Beschwerde abzuweisen.

**E. 5**

Kosten- und Entschädigungsfolge Die unterliegende Beschwerdeführerin wird für das Beschwerdeverfahren kostenpflichtig. Mangels Umtrieben im Rechtsmittelverfahren ist dem Beschwerdegegner keine Parteientschädigung zuzusprechen. Es wird erkannt:

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