

ZH_OBERGERICHT PS120177 vom 3. Dezember 2012

ZH Obergericht, 2012-12-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PS120177

FR: ZH_OBERGERICHT PS120177 du 3 décembre 2012

IT: ZH_OBERGERICHT PS120177 del 3 dicembre 2012

Erwägungen

E. 1

Das Urteil des Bezirksgerichts Meilen vom 14. September 2012 betreffend die Einsprache gegen die Arrestbefehle vom 2., 6. und 8. September 2010 (Verfahren Nr. EQ100004, EQ100005, EQ100006, Arrest Nr. ... in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes D._____) sei vollumfänglich aufzuheben.

- 4 -

E. 1.1

A.____ (nachstehend Beschwerdeführer genannt) und B.____ (nachstehend Beschwerdegegner genannt), stehen seit längerem im Streit bezüglich einer namhaften Forderung. Diese basiert auf der Mitwirkung des Beschwerdegegners am Vertrieb von Aktien zweier ... -Unternehmen [aus Staat C.____] (vgl. dazu den Beschluss der Kammer vom 19. Dezember 2007, Geschäfts-Nr. NL070110). Mit zweitinstanzlichem Urteil vom 13. September 2007 verpflichtete das Oberlandgericht Düsseldorf den Beschwerdeführer, dem Beschwerdegegner umgerechnet rund Fr. 740'000.– zu bezahlen. Das Urteil ist rechtskräftig.

E. 1.2

Da sich der Beschwerdeführer offenbar nicht veranlasst sah, den genannten Betrag zu begleichen, versuchte der Beschwerdeführer auf dem Vollstreckungsweg nach Art. 39 aLugÜ zu seinem Recht zu gelangen. Auf Anweisung der Einzelrichterin bzw. des Einzelrichters im summarischen Verfahren des Bezirks Meilen führte das Betreibungsamt D.____ am damaligen Wohnort des Beschwerdeführers in D1.____ im Jahr 2007 eine erste (am 31. Juli 2007) und sodann eine zweite (am 28. Dezember 2007) provisorische Pfändung durch, welche allerdings beide aus formalen Gründen wieder aufgehoben wurden. Die erste provisorische Pfändung basierte auf einem erstinstanzlichen deutschen Urteil, die zweite provisorische Pfändung auf dem genannten zweitinstanzlichen Urteil vom 13. September 2007. Während der Beschwerdeführer mittlerweile von D1.____ [Stadt in der Schweiz] nach E.____ bzw. F.____ [beides Staaten in Europa] weggezogen ist, lebt seine Ehefrau weiterhin in D1.____. Die Ehefrau des Beschwerdeführers und dessen Schwägerin führten vor Kurzem gegen ein Urteil des Bezirksgerichts Meilen als untere kantonale Aufsichtsbehörde für Schuldbetreibung und Konkurs erfolglos vor der Kammer Beschwerde nach Art. 18 SchKG i.V.m. Art. 319 ff. SchKG. Dabei ging es um von ihnen zum Teil rechtsmissbräuchlich erhobene Eigentumsansprüche sowie um eine falsche Parteiparteilungsverteilung

- 3 - im Widerspruchsverfahren nach Art. 107 f. SchKG (vgl. dazu das Urteil vom 15. November 2012, Geschäfts-Nr. PS120104).

E. 1.3

Auf Antrag des Beschwerdegegners beauftragte das Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirks Meilen das Betreibungsamt D. _____ mit Arrestbefehl vom 2., 6. und 8. September 2010 (Arrest Nr. ... in der Betreuung Nr. ...) mit dem Vollzug des Arrests derselben Gegenstände, welche bereits einmal bzw. zweimal provisorisch gepfändet worden waren. Der Beschwerdeführer war am Arrestvollzug abwesend und konnte am 6. September 2010 lediglich telefonisch darüber informiert werden. Der Arrestvollzug wurde am 11. November 2011 im Amtsblatt publiziert, da die rechtshilfweise, schriftliche Zustellung der Abschrift der Arresturkunde an den Beschwerdeführer gescheitert war. Offenbar wohnte er nicht an den angegebenen Adressen.

E. 1.4

Mit Eingabe vom 21. November 2011 beantragte der Beschwerdeführer rechtzeitig beim Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirks Meilen (nachstehend Vorinstanz genannt) die Aufhebung des Arrestbefehls und die Anweisung an das Betreibungsamt, den Arrest über die verarrestierten Gegenstände aufzuheben. Nach der Einholung einer Stellungnahme des Beschwerdegegners wies die Vorinstanz die Einsprache des Beschwerdeführers gegen die genannten Arrestbefehle mit Urteil vom 14. September 2012 (act. 29 = act. 34 = act. 36) ab (Dispositivziffer 1), setzte die Entscheidgebühr auf Fr. 1'000.– fest und auferlegte diese dem Beschwerdeführer (Dispositivziffern 3-4). Überdies wurde der Beschwerdeführer verpflichtet, dem Beschwerdegegner eine Parteienschädigung von Fr. 200.– zu bezahlen (Dispositivziffer 4).

E. 1.5

Gegen diesen ihm am 20. September 2012 zugegangenen Entscheid (act. 30/2) erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 28. September 2012 rechtzeitig bei der Kammer Beschwerde im Sinne von Art. 319 ff. ZPO und stellte folgende Anträge (act. 35 S. 2):

E. 1.6

Den mit Präsidialverfügung vom 4. Oktober 2012 (gestützt auf Art. 98 ZPO) einverlangten Kostenvorschuss von Fr. 6'700.– leistete der Beschwerdeführer fristgerecht (act. 37-40). Das Verfahren erweist sich als spruchreif. 2. Rechtliches

E. 2

Die Arrestbefehle vom 2., 6. und 8. September 2010 (Verfahren Nr. EQ100004, EQ100005, EQ100006, Arrest Nr. ... in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes D. _____) seien entsprechend aufzuheben und das Betreibungsamt anzuweisen, den Arrest über die verarrestierten Gegenstände umgehend aufzuheben.

E. 2.1

Der Beschwerdeführer machte erstinstanzlich geltend, zum einen sei der Arrestbefehl rechtsmissbräuchlich erwirkt (Art. 2 Abs. 2 ZGB) und zum anderen seien die Eigentumsverhältnisse an den Gegenständen nicht glaubhaft gemacht worden (Art. 271 Abs. 1 i.V.m. Art. 272 Abs. 1 SchKG): Der Beschwerdegegner habe durch einen nichtigen Zahlungsbefehl und die unrechtmässige provisorische Pfändung vom 28. Dezember 2007 erreicht, dass die fraglichen Vermögenswerte über einen Zeitraum von mehr als eineinhalb Jahren unzulässig blockiert gewesen seien. So habe nämlich das Bezirksgericht Meilen mit Beschluss vom 24. August 2010 den zur Prosequierung der provisorischen Pfändung verlangten Zahlungsbefehl vom 1. Juli 2009 mangels Betreuungsort des

Beschwerdeführers aufgehoben und die gepfändeten Vermögenswerte frei- gegeben. Wären die Gegenstände nicht mit einem Pfändungsbeschluss belegt gewesen, hätte er sie an seinen neuen Wohnort in F._____ mitnehmen können, womit in der Schweiz gar keine verarrestierbaren Vermögenswerte vorhanden gewesen wären und der Arrest entsprechend nicht hätte durchgeführt werden können. Zudem habe das Obergericht des Kantons Zürich in seinen beiden – die- selbe Angelegenheit betreffenden – Entscheiden vom 19. Dezember 2007 (Ge- schäfts-Nr. NL070110) und vom 23. März 2010 (Geschäfts-Nr. NR100005) fest- gehalten, dass Art. 39 aLugÜ bei Geldforderungen praxisgemäss durch Arrest und nicht durch Pfändung umzusetzen sei. Das unrechtmässige Vorgehen des

- 5 - Beschwerdegegners verdiene somit auch aus diesem Grund keinen Schutz (act. 1 S. 3 ff. und act. 26 S. 6 ff.). Weiter, so der Beschwerdeführer, stünden die verarrestierten Gegenstände Nrn. 6-15 im Eigentum seiner Ehefrau und die Gegenstände Nrn. 2-3 im Eigentum seiner Schwägerin. Letzteres ergebe sich aus den Eintragungen in den Fahr- zeugausweisen des "... " und des "... " [Fahrzeugmarken]. Seine Ehefrau habe be- reits bei der Pfändung im Jahr 2007 ihr Eigentum an den Gegenständen Nrn. 6-15 angemeldet. Da sich die Gegenstände überdies in deren Wohnung befunden hät- ten, sei keineswegs offensichtlich, dass der Beschwerdeführer Eigentümer dieser Gegenstände sei. Damit habe der Beschwerdegegner die relevanten Eigentums- verhältnisse nicht glaubhaft gemacht (act. 1 S. 5 f. und act. 26 S. 8).

E. 2.2

Die Vorinstanz kam im angefochtenen Entscheid zum Schluss, dass der Arrestbefehl entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers nicht rechtsmiss- bräuchlich erwirkt worden sei. So habe das Obergericht lediglich festgehalten, dass Art. 39 aLugÜ gemäss seiner Praxis bei Geldforderungen durch Arrest um- zusetzen wäre, nicht jedoch, dass die provisorische Pfändung als Sicherungs- massnahme schlechthin unzulässig sei. Zudem sei den kantonalen Behörden in BGE 126 III 438 ausdrücklich die Befugnis zuerkannt worden, zwischen den bei- den Sicherungsmassnahmen zu wählen. Entsprechend könne dem Beschwerde- gegner nicht zum Nachteil gereichen, dass er zuerst die provisorische Pfändung und nicht die Arrestlegung beantragt habe. Im Übrigen wäre dem Beschwerdefüh- rer die Verfügungsbefugnis über die genannten Gegenstände gestützt auf Art. 275 i.V.m. Art. 96 SchKG auch entzogen gewesen, wenn der Beschwerde- gegner eine Arrestlegung verlangt hätte. Sodann sei zu beachten, dass eine Ar- restlegung für den Beschwerdegegner sogar vorteilhafter gewesen wäre, denn damit hätte er gleichzeitig einen Betreuungsort für die Arrestprosequierung ge- schaffen, nachdem der Beschwerdeführer seinen Wohnsitz ins Ausland verlegt habe. Das Rechtsschutzinteresse des Beschwerdegegners, seine durch Urteil zugesprochene Forderung zu sichern, sei somit nach wie vor zu bejahen (act. 34 S. 9 ff.).

- 6 - Weiter habe der Beschwerdegegner das Eigentum des Beschwerdeführers an den mit Arrest belegten Gegenständen gemäss Art. 271 Abs. 1 SchKG glaubhaft gemacht, indem er die Pfändungsurkunde vom 28. Dezember 2007 (act. 17/2 S. 6) vorgelegt habe. Hierin werde festgehalten, dass die Pfändungsobjekte Nrn. 1-16 gemäss den Aussagen des Beschwerdeführers in dessen unbelastetem Eigentum stünden und seine Ehefrau eine Eigentumsansprache an den Gegen- ständen Nrn. 17-20 angemeldet habe. Im Übrigen habe der Beschwerdeführer nicht geltend gemacht, nach der zweiten provisorischen Pfändung vom 28. De- zember 2007 habe eine Eigentumsübertragung an den Gegenständen stattgefün- den. Was das behauptete Eigentum der Schwägerin des Beschwerdeführers an

den Arrestgegenständen Nrn. 2-3 (ein ... und ein ... [Fahrzeugmarken]) betreffe, so sei auch hier auf die Aussage des Beschwerdeführers anlässlich der zweiten provisorischen Pfändung zu verweisen (act. 17/21, act. 34 S. 12 ff.).

E. 2.3

In seiner Beschwerde an die Kammer beschränkt sich der Beschwerdeführer ausdrücklich auf die aus seiner Sicht unrichtige vorinstanzliche Anwendung des Rechtsmissbrauchsverbots im Sinne von Art. 2 Abs. 2 ZGB bezüglich der Arrestlegung. Damit anerkennt er die Begründung der Vorinstanz, wonach das Eigentum des Beschwerdeführers an den Arrestgegenständen gemäss Art. 271 Abs. 1 i.V.m. Art. 272 SchKG glaubhaft gemacht sei (act. 35 S. 3 ff.). Auf diesen Punkt ist somit nicht mehr einzugehen (Art. 320 i.V.m. Art. 321 Abs. 1 und 2 und Art. 58 Abs. 1 ZPO). Bezüglich Art. 2 Abs. 2 ZGB wiederholt der Beschwerdeführer im Wesentlichen seine bereits vor Vorinstanz erhobenen Argumente, weshalb der Beschwerdegegner den Arrestbeschluss rechtsmissbräuchlich erwirkt haben soll (vgl. dazu vorstehend Ziff. 2.1) und beanstandet am angefochtenen Urteil sodann, dass die Vorinstanz die beiden Beschlüsse des Obergerichts des Kantons Zürich vom 19. Dezember 2007 (Geschäfts-Nr. NL070110) und vom 23. März 2010 (Geschäfts-Nr. NR100005) als nicht verbindlich betrachte. Danach bzw. nach Praxis der zuständigen Kammer des Obergerichts sei Art. 39 aLugÜ bei Geldforderungen durch Arrest und nicht durch provisorische Pfändung umzusetzen. Dies habe das Obergericht in seinem Entscheid vom 23. März 2010 explizit betont, indem es

- 7 - ausgeführt habe, dass sich der Beschwerdegegner trotz Hinweis auf die anderslautende Praxis im Kanton Zürich zur Beibehaltung des Antrags auf provisorische Pfändung entschlossen habe (vgl. dazu act. 17/3 S. 8 und act. 27/4 S. 10). Im Kanton Zürich werde also nur der Arrest zugelassen, selbst wenn den kantonalen Behörden gemäss dem von der Vorinstanz zitierten BGE 126 III 438 ausdrücklich die Befugnis zuerkannt werde, zwischen der provisorischen Pfändung und dem Arrestbefehl dasjenige Institut zu wählen, das sie am angemessensten betrachten. Da der Beschwerdegegner aber nicht erst seit dem Entscheid vom 23. März 2010 sondern bereits seit dem Entscheid vom 19. Dezember 2007 Kenntnis über die Unrechtmässigkeit seiner Vorgehensweise gehabt habe bzw. trotzdem von der Praxis im Kanton Zürich abgewichen sei, habe er rechtsmissbräuchlich gehandelt. Gemäss BGE 105 III 18 dürfe ein rechtsmissbräuchlicher Arrest nicht vollzogen werden, und gemäss BGE 108 III 101 verstosse ein zweiter Arrest desselben Gläubigers mit Beschlagnahme der geleisteten Sicherheiten, die hätten zurückerstattet werden sollen und sich ohne rechtliche Grundlage noch in den Händen des Betreibungsamts befänden, ebenfalls gegen Treu und Glauben. Besonders stossend sei jedoch, dass der Beschwerdegegner noch vor Rechtskraft des die unzulässige Vorgehensweise definitiv feststellenden Gerichtsentscheids (Beschluss des Bezirksgerichts Meilen vom 24. August 2010, act. 17/4) den zulässigen Arrest beantragte, um der Sicherung nicht verlustig zu gehen. Dies verdiene keinen Schutz (act. 35 S. 5 ff.).

E. 2.4

Die Kritik des Beschwerdeführers am vorinstanzlichen Entscheid schlägt fehl: Gemäss Abs. 2 Abs. 2 ZGB findet der offenbare Missbrauch eines Rechts keinen Rechtsschutz. Hiervon kann beim Beschwerdegegner nicht die Rede sein. Zwar wurde als Sicherungsmassnahme zunächst die provisorische Pfändung und nicht der Arrest durchgeführt, doch kann ihm dies nicht zum Vorwurf gereichen. Dies gilt selbst dann, wenn Art. 39 aLugÜ bei

Geldforderungen nach der Praxis der Kammer durch Arrest und nicht durch provisorische Pfändung umgesetzt wurde (seit das revidierte Lugano-Übereinkommen vom 30. Oktober 2007 für die Schweiz am 1. Januar 2011 in Kraft getreten ist und gleichzeitig das Bundesge-

- 8 - setz über Schuldbetreibung und Konkurs angepasst wurde, steht als Sicherungsmassnahme nur noch der Arrest im Sinne von Art. 271 Ziff. 6 SchKG zur Verfügung). Einerseits hatte es das Bundesgericht in BGE 131 III 660 (= Pra 95 [2006] Nr. 120) und BGE 126 III 438 – wie die Vorinstanz zutreffend feststellte – den kantonalen Behörden überlassen, das ihnen zur Sicherung einer ausländischen Forderung angemessene Rechtsinstitut zu wählen, und zum anderen ist nicht ersichtlich, inwiefern sich der Beschwerdegegner durch den Pfändungsbeschlagn gegenüber dem Arrestbeschlagn einen unrechtmässigen Vorteil verschafft haben soll, wären die Gegenstände doch auch dann der Verfügungsbefugnis des Beschwerdeführers entzogen gewesen, wenn statt einer provisorischen Pfändung ein Arrest gelegt worden wäre. Der Beschwerdeführer hätte die Gegenstände also so oder anders nicht mit nach E. _____ bzw. F. _____ nehmen dürfen. Überdies wäre der Arrest gegenüber der provisorischen Pfändung mit Blick auf die erforderliche Prosequierung seiner Sicherungsmassnahme für den Beschwerdegegner insofern von Vorteil gewesen, als ihm hierfür – wie die Vorinstanz ebenfalls zutreffend feststellte – grundsätzlich der Betreibungsort des Arrests bzw. der Arrestgegenstände nach Art. 52 SchKG zur Verfügung gestanden hätte. Hinzu kommt, dass der Beschwerdegegner als ... [Staatsangehöriger des Staates E. _____] und nicht anwaltlich vertretene Partei mit der zürcherischen Gerichtspraxis bezüglich der Vollstreckung ausländischer Gerichtsurteile nicht vertraut gewesen sein dürfte. Insofern wäre es viel mehr Sache der damals zuständigen Einzelrichterin bzw. des Einzelrichters im summarischen Verfahren des Bezirks Meilen gewesen, den Antrag des Beschwerdegegners auf Sicherung seiner ausländischen Forderung als Antrag auf Erteilung eines Arrestbefehls statt als Antrag auf Durchführung einer provisorischen Pfändung entgegenzunehmen (vgl. dazu auch Art. 36 aLugÜ). Beachtet man überdies die zeitlichen Verhältnisse, so hat der Beschwerdegegner im Sommer 2007 eine erste provisorische Pfändung und sodann Ende Dezember 2007 eine zweite provisorische Pfändung erwirkt, beides zu einem Zeitpunkt, in dem er noch nicht auf die Praxis des Zürcher Obergerichts hingewiesen worden war. Im Entscheid der Kammer vom 19. Dezember 2007 wurde nämlich lediglich im Sinne einer Anmerkung festgehalten, dass Art. 39 LugÜ praxismässig bei Geldforderungen durch Arrest umzusetzen wäre und nicht, dass das gewählte

- 9 - Vorgehen des Beschwerdegegners unzulässig sei (act. 27/4 S. 10). Dass der Beschwerdegegner letztlich im September 2010 einen Arrestantrag stellte, nachdem er den Beschluss vom 24. August 2010 erhalten hatte, in welchem der Zahlungsbefehl vom 1. Juli 2009 aufgehoben und festgestellt worden war, dass die provisorische Pfändung vom 28. Dezember 2007 nicht innert Frist prosequiert worden sei (act. 17/4), ist ebenfalls nicht als rechtsmissbräuchlich zu qualifizieren. Die Wahl des Zeitpunkts für das Stellen eines Arrestantrags stand ihm in den Schranken des Gesetzes frei und hiergegen hat er nicht verstossen. Sodann ist der vom Beschwerdeführer zitierte BGE 108 III 101 unbehelflich, denn dort ging es um die Verarrestierung von Sicherheitsleistungen des Schuldners im Sinne von Art. 277 SchKG, welche hätten zurückerstattet werden sollen. Dies hat mit der vorliegenden Konstellation nichts gemein. Damit bleibt festzuhalten, dass der Arrestbefehl vom 2., 6. und 8. September 2010 (Arrest Nr. ... in der Betreibung Nr. ...) nicht rechtsmissbräuchlich erwirkt wurde. Die Vorgehensweise des Beschwerdegegners

entsprach zwar nicht der Praxis der Kammer, war aber nicht unzulässig im Sinne von Art. 2 Abs. 2 ZGB. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern dem Beschwerdeführer ein rechtlicher Vorteil zugekommen wäre, wenn der Beschwerdegegner von Anfang an einen Arrestbefehl erwirkt hätte. Seine Gegenstände wären, wie erwähnt, auch dann seiner Verfügungsbefugnis entzogen gewesen (Art. 275 i.V.m. Art. 96 SchKG). Seine entsprechende Argumentation in der Beschwerdeschrift vom 28. September 2012 ist nicht nachvollziehbar (act. 35 S. 7). Dass die Gegenstände während des Rechtsmittelverfahrens über eineinhalb Jahren blockiert blieben, ist nicht dem Beschwerdegegner zuzuschreiben. Im Übrigen stellt sich die Frage, ob der Vorwurf des Rechtsmissbrauchs in Anbetracht der zahlreichen Verfahren, welche zur Verhinderung der Vollstreckung der rechtskräftigen Forderung des Beschwerdegegners geführt werden, nicht eher auf Seiten des Beschwerdeführers zu prüfen wäre. Die Beschwerde ist abzuweisen.

- 10 -

E. 3

Kosten- und Entschädigungsfolgen

E. 3.1

Da der Beschwerdeführer im Beschwerdeverfahren unterliegt, hat er die Prozesskosten des Rechtsmittelverfahrens zu tragen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Berechnungsgrundlage hierfür bildet der Streitwert. Dieser beträgt rund Fr. 821'800.– (act. 3/1). Ausgehend davon, ergibt sich gestützt auf § 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 2 Abs. 1 lit. a und § 4 Abs. 1 GebV OG eine ordentliche Gerichtsgebühr von Fr. 27'150.–. Diese ist in Anwendung von § 4 Abs. 2 und § 8 Abs. 1 GebV OG (summarisches Verfahren) auf rund einen Viertel bzw. auf Fr. 6'700.– zu kürzen und mit dem vom Beschwerdeführer geleisteten Kostenvorschuss (act. 40) zu verrechnen.

E. 3.2

Der Beschwerdegegner war im Beschwerdeverfahren nicht anzuhören, weshalb ihm keine relevanten Aufwendungen entstanden sind, welches es zu entschädigen gilt (Art. 95 Abs. 3 ZPO). Es wird erkannt:

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