

# ZH\_OBERGERICHT PS170214 vom 6. Oktober 2017

ZH Obergericht, 2017-10-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_PS170214](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PS170214)

FR: ZH\_OBERGERICHT PS170214 du 6 octobre 2017

IT: ZH\_OBERGERICHT PS170214 del 6 ottobre 2017

## Erwägungen

### E. 1

Mit Eingabe vom 31. August 2017 (Datum Poststempel) gelangte die Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin (fortan Beschwerdeführerin) an die Vorinstanz und stellte ein Arrestbegehren gegen die Gesuchs- und Beschwerdegegner (fortan Beschwerdegegner) für eine Forderung in der Höhe von Fr. 2'959'400.–, zuzüglich Zins zu 5% p.a. seit 28. April 2006 (act. 1/1 S. 3).

### E. 2

Zur Begründung ihres Arrestbegehrens führt die Gesuchstellerin im Wesentlichen aus, sie und Herr B.\_\_\_\_\_ sel. hätten im Jahr 2004 zusammen in Kanada Lotto gespielt und dabei einen Betrag in der Höhe von CAD 5 Mio. gewonnen. Nach der Auszahlung des Lottogewinns habe Herr B.\_\_\_\_\_ sel. diesen aber nicht mit der Gesuchstellerin hälftig teilen wollen und den Gewinn auf seine Konten verbracht, einen Teil davon (CAD 3 Mio.) unter anderem auf ein Konto bei der UBS AG in Zürich. In der Folge habe die Gesuchstellerin ihren hälftigen Anteil am Lottogewinn vor kanadischen Gerichten erfolgreich eingeklagt und am 28. April 2006, angepasst am 31. August 2007, ein rechtskräftiges Urteil erwirkt. Inzwischen sei Herr B.\_\_\_\_\_ am tt.mm.2011 in Rumänien verstorben und seine Erben (Beschwerdegegner) seien nach dem vorliegend anwendbaren rumänischen Recht in seine Rechtsstellung eingetreten, weshalb sie in Bezug auf das Arrestbegehren passivlegitimiert seien (act. 1/1 S. 7 ff.).

### E. 3

Mit Urteil vom 5. September 2017 wies die Vorinstanz das Arrestbegehren ab (act. 8 = act. 1/5). Dagegen erhob die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 15. September 2017, hier eingegangen am 19. September 2017, rechtzeitig Beschwerde bei der Kammer und stellte die folgenden Anträge (act. 9 S. 3): "1. Das Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 5. September 2017 (Geschäfts-Nr. EQ170159L / U) sei aufzuheben und es seien alle Konten lautend auf B.\_\_\_\_\_ oder seine Erben bei der UBS AG, Bahnhofstrasse 45, 8001 Zürich, insbesondere das Konto IBAN CH ..., für die Forderung der Beschwerdeführerin gegen die Beschwerdegegner in der Höhe von CHF 2'959'400, zuzüglich Zins von 5% p.a. seit 28. April 2006, mit Arrest zu belegen.

- 3 - 2. Eventualiter: Das Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 5. September 2017 (Geschäfts-Nr. EQ170159L / U) sei aufzuheben und die Sache sei zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurück zu weisen."

### E. 4

Des Weiteren rügt die Beschwerdeführerin die unrichtige Anwendung von Art. 16 Abs. 1 IPRG durch die Vorinstanz, indem diese einerseits den Inhalt des rumänischen Rechts in

Bezug auf die Passivlegitimation der Erben nicht von Amtes wegen festgestellt habe und die Abklärung allein der Beschwerdeführerin habe überbinden wollen. Andererseits habe sie auch nicht ersatzweise schweizerisches Recht angewandt (act. 9 Rz. 28 ff.). Dazu ist zu bemerken, dass das Bundesgericht in Bezug auf Art. 16 Abs. 1 IPRG entschieden hat, in Anbetracht der Dringlichkeit und des summarischen Charakters des Arrestverfahrens sei es zulässig, auf die Feststellung des Inhalts

- 9 - des ausländischen Rechts zu verzichten und unmittelbar das schweizerische Recht anzuwenden (BGer, 5A\_60/2013 vom 27. Mai 2013, E. 3.2.1.2). Diese Rechtsprechung zu Art. 16 Abs. 1 IPRG hat das Bundesgericht inzwischen sodann auch für das Rechtsöffnungsverfahren bestätigt bzw. konkretisiert: Das Gericht ist auch im Rechtsöffnungsverfahren nicht dazu verpflichtet, das anwendbare ausländische Recht von Amtes wegen festzustellen. Es obliegt somit dem Gläubiger, soweit dies von ihm zumutbarerweise verlangt werden kann, den Inhalt ausländischen Rechts zu ermitteln (vgl. dazu BGE 140 III 456, E. 2.3-2.4 = Pra 4/2015, S. 297 ff.). In Nachachtung der vorstehend zitierten bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist es nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz das rumänische Recht nicht von Amtes wegen festgestellt, sondern den Nachweis des ausländischen Rechts der Beschwerdeführerin überbunden hat. Nicht nachvollziehbar und un begründet ist sodann die Rüge der Beschwerdeführerin, wonach die Vorinstanz nicht ersatzweise schweizerisches Recht angewandt habe. Aus den vorinstanzlichen Erwägungen (act. 8 S. 3) geht unmissverständlich hervor, dass die Vorinstanz das Arrestbegehren der Beschwerdeführerin gerade in (subsidiärer) Anwendung des schweizerischen Rechts (Art. 70 SchKG) abgewiesen hat, welches keine gemeinschaftliche Schuldnerschaft für Erben kennt (vgl. dazu vorstehende Ausführungen in E. 3). Dementsprechend geht auch die Rüge der Beschwerdeführerin, die Vorinstanz habe Art. 16 Abs. 1 IPRG falsch angewandt, fehl.

## **E. 5**

Schliesslich rügt die Beschwerdeführerin eine falsche Rechtsanwendung von Art. 272 SchKG durch die Vorinstanz. Indem die Vorinstanz in ihren Erwägungen zum Ausdruck gebracht habe, dass ohnehin unklar sei, ob die Erbengemeinschaft nach dem massgeblichen Recht heute überhaupt noch fortbestehe, habe sie verkannt, dass diesbezüglich eine Glaubhaftmachung im Arrestverfahren genüge und kein strikter Beweis verlangt werden dürfe (act. 9 Rz. 36 ff.). Wie die Beschwerdeführerin in der Beschwerdeschrift zutreffend ausführt, muss der Gläubiger die Arrestvoraussetzungen bloss glaubhaft machen und ein Nachweis darf nicht verlangt werden (Art. 272 SchKG). Dies gilt auch in Bezug auf die Person des Schuldners und dessen Eigentum an den zu verarrestierenden

- 10 - Vermögenswerten (BSK SchKG II-STOFFEL, 2. Auflage, Art. 272 N 4 ff. und N 31). Gegenteiliges lässt sich aber aus der lediglich der Vollständigkeit halber gemachten vorinstanzlichen Bemerkung nicht ableiten. Tatsache ist, dass der Erblasser (Herr B. \_\_\_\_\_ sel.) am tt.mm.2011, somit vor mehr als 6 Jahren in Rumänien verstorben ist, der von der Beschwerdeführerin ins Recht gelegte Erbenschein vom 21. Juli 2011 datiert (act. 1/4/3) und sich in den Akten keinerlei Hinweis darauf findet, ob die damalige Erbengemeinschaft und damit das Gesamteigentum am zu verarrestierenden Konto bei der UBS AG in Zürich heute noch immer fortbesteht. Hinzu kommt, dass die Beschwerdeführerin an anderer Stelle selbst ausgeführt hat, nicht zu wissen, ob die Erbteilung bereits stattgefunden habe oder nicht (vgl. act. 9 Rz. 17). In Anbetracht dieser Aktenlage und dieser nicht stringenten Parteibehauptungen ist eine genügende Glaubhaftmachung des Fortbestands der

Erbengemeinschaft nicht evident. Da das Arrestbegehren der Beschwerdeführerin aber aus formellen Gründen selbst dann abzuweisen wäre, wenn die Erbengemeinschaft der Erben des Herrn B.\_\_\_\_\_ sel. (bestehend aus den Beschwerdegegnern 1-3) nach wie vor fortbestünde, kann diese Frage offen gelassen werden. Damit erübrigt sich auch eine abschliessende Beurteilung der von der Beschwerdeführerin erhobenen Rüge der falschen Anwendung des Art. 272 SchKG durch die Vorinstanz.

## **E. 6**

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Vorinstanz das Arrestgesuch der Beschwerdeführerin mangels Passivlegitimation der Beschwerdegegner zu- recht abgewiesen hat. Damit erweist sich die Beschwerde als unbegründet und eine Prüfung der weiteren Voraussetzungen für die Arrestlegung erübrigt sich. III. Ausgangsgemäss wird die Beschwerdeführerin für das Beschwerdeverfahren kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Gerichtskosten berechnen sich in betriebsrechtlichen Summarsachen nach den Bestimmungen der GebV SchKG (vgl. dazu BGE 139 III 195, E. 4.2.2), welche streitwertabhängige Gebühren vorsieht. Ist der Wert des Arrestgegenstandes bekannt, so ist bei der Festlegung des Streitwertes von diesem auszugehen (vgl. BGer, 5A\_28/2013 vom 15. April 2014

- 11 - E. 2.4.2.). Die Beschwerdeführerin beantragt die Verarrestierung eines Bankguthabens im Betrag von Fr. 2'959'400.– (act. 9 S. 3). Ausgehend von einem Streitwert in dieser Höhe beträgt die Gebühr Fr. 120.– bis Fr. 2'000.– (Art. 48 GebV SchKG). Das obere Gericht, an das eine betriebsrechtliche Summarsache weitergezogen wird, kann für seinen Entscheid eine Gebühr erheben, die höchstens das Anderthalbfache der für die Vorinstanz zulässigen Gebühr beträgt (Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG). In Anwendung dieser Bestimmungen ist die Entscheidgebühr für das Beschwerdeverfahren auf Fr. 3'000.– festzusetzen. Es wird erkannt:

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