

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PS160002-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann und Ersatzrichter lic. iur. H. Meister sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Kröger

## Urteil vom 25. Januar 2016

in Sachen

**A.\_\_\_\_\_ GmbH,**

Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin,

gegen

**B.\_\_\_\_\_,**

Gesuch- und Beschwerdegegner,

betreffend **Arrest**

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Winterthur vom 24. Dezember 2015 (EQ150008)

### **Erwägungen:**

1.

1.1. Mit Eingabe vom 10. Dezember 2015 gelangte die Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin (nachfolgend Beschwerdeführerin) an die Vorinstanz und stellte ein Arrestbegehren gegen den Gesuchs- und Beschwerdegegner (nachfolgend Beschwerdegegner) für eine Forderung von Fr. 92'991.90 (act. 1). Mit Verfügung vom 11. Dezember 2015 setzte die Vorinstanz der Beschwerdeführerin Frist an, um ihr Begehren hinsichtlich des zu verarrestierenden Gegenstandes sowie dessen Lageort zu ergänzen (act. 3). Mit Eingabe vom 23. Dezember 2015 bezeichnete die Beschwerdeführerin als Arrestgegenstand ein "Guthaben [des Beschwerdegegners] gegenüber der C.\_\_\_\_\_ Liegenschaften AG, aktueller Saldo CHF 53'397.16", welches auf einem Konto der C.\_\_\_\_\_ Liegenschaften AG liege (act. 5).

1.2. Mit Urteil vom 24. Dezember 2015 wies die Vorinstanz das Arrestbegehren ab (act. 7 = act. 12 = act. 14). Dagegen erhob die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 7. Januar 2016 (Datum Poststempel) rechtzeitig Beschwerde bei der Kammer. Sie beantragt sinngemäss, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und das Arrestbegehren sei gutzuheissen (act. 13). Mit Verfügung vom 8. Januar 2016 wurde der Beschwerdeführerin Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses für das Beschwerdeverfahren angesetzt (act. 17). Der Kostenvorschuss ging am 18. Januar 2016 rechtzeitig bei der Obergerichtskasse ein (act. 19). Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1-10). Eine Beschwerdeantwort wurde der Natur des Verfahrens entsprechend nicht eingeholt. Das Verfahren ist spruchreif.

2.

2.1. Gegen erstinstanzliche Endentscheide in Arrestsachen ist infolge des Ausschlusses der Berufung nur die Beschwerde nach Art. 319 ff. ZPO zulässig (Art. 319 lit. a ZPO i.V.m. Art. 309 lit. b Ziff. 6 ZPO). Dies gilt sowohl für das Rechtsmittel des Gläubigers gegen den ablehnenden Entscheid über sein Arrest-

begehren, als auch für das Rechtsmittel gegen den Einspracheentscheid nach Art. 278 SchKG (ZK ZPO-REETZ/THEILER, 2. Aufl. 2013, Art. 309 ZPO N 34). Als Beschwerdegründe können unrichtige Rechtsanwendung oder offensichtlich unrichtige Sachverhaltsfeststellung geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Die Beschwerde ist schriftlich und begründet einzureichen (Art. 321 Abs. 1 ZPO). Dabei hat die Beschwerde führende Partei darzulegen, an welchen Mängeln der vorinstanzliche Entscheid leidet. Bei Laien werden an die Begründung des Rechtsmittels nur minimale Anforderungen gestellt. Es muss jedoch wenigstens rudimentär zum Ausdruck kommen, weshalb der angefochtene Entscheid nach Auffassung der Beschwerde führenden Partei unrichtig ist (vgl. ZK ZPO-FREIBURGHaus/AFHELDt, 2. Aufl. 2013, Art. 321 N 15).

Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Zwar bleiben besondere Bestimmungen des Gesetzes vorbehalten (Art. 326 Abs. 2 ZPO). So können in einer Beschwerde gegen den Arresteinspracheentscheid gemäss Art. 278 Abs. 3 SchKG neue Tatsachen geltend gemacht werden. Für die Beschwerde des Gläubigers gegen die Nichtgewährung des Arrestes gilt das aber nicht (vgl. OGer ZH PS150042 vom 11. Mai 2015 E. 2). Der Entscheid des Arrestgerichts erwächst jedoch nicht in materielle Rechtskraft. Der Gläubiger, dessen Arrestgesuch abgewiesen wurde, kann dieses deshalb jederzeit mit neuen Tatsachenbehauptungen und Beweismitteln beim Arrestgericht wieder einreichen, ohne einen Rechtsverlust zu erleiden. Aus demselben Grund ist der Arrestentscheid auch einer Revision nach Art. 328 ff. ZPO nicht zugänglich (BGE 138 III 382 E. 3.2. f.).

2.2. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführte, setzt der Arrest das Glaubhaftmachen von Arrestgegenständen, eines Arrestgrundes und einer Arrestforderung voraus (Art. 272 Abs. 1 SchKG). Das verlangt zum einen ein schlüssiges Vorbringen und zum anderen, dass die Tatsachendarlegungen dem Gericht als wahrscheinlich erscheinen. Auch wenn die Anforderungen an den Wahrscheinlichkeitsbeweis nicht zu hoch anzusetzen sind, vermögen blosser Behauptungen des Arrestgläubigers nicht zu genügen, auch wenn sie in sich schlüssig sind. Vielmehr müssen objektive Anhaltspunkte vorliegen. In diesem Sinn ist eine Beweisführung mindes-

tens in den Grundzügen erforderlich (vgl. act. 12 S. 2 f.; BSK SchKG II-STOFFEL, 2. Aufl. 2010, Art. 272 N 4 ff.; vgl. auch KUKO SchKG-MEIER-DIETERLE, 2. Aufl. 2014, Art. 272 N 14).

Die Vorinstanz liess offen, ob eine Arrestforderung sowie ein Arrestgrund glaubhaft gemacht wurden. Sie erachtete das Arrestbegehren hinsichtlich des Arrestgegenstandes als nicht schlüssig. Zur Begründung ihres Entscheids führte sie aus, die Beschwerdeführerin bezeichne als Arrestgegenstand sinngemäss eine Forderung des Beschwerdegegners gegenüber der C.\_\_\_\_\_ Liegenschaften AG, wobei dieser Vermögenswert auf einem Konto der C.\_\_\_\_\_ Liegenschaften AG liege, das einen aktuellen Saldo von Fr. 53'397.16 aufweise. Sofern die Beschwerdeführerin damit behaupten wolle, der Beschwerdegegner sei an dieser Summe wirtschaftlich berechtigt, sei die Glaubhaftigkeit dieses Vorbringens zu prüfen. Aus den eingereichten Unterlagen gehe lediglich hervor, dass der Beschwerdegegner sowie zwei weitere Personen an bestimmten Stichtagen der Jahre 2008 bis 2013 Guthaben bei der C.\_\_\_\_\_ Liegenschaften AG gehabt hätten. Damit vermöge die Beschwerdeführerin höchstens glaubhaft zu machen, dass der Beschwerdegegner letztmals im Jahr 2013 eine Forderung gegenüber der C.\_\_\_\_\_ Liegenschaften AG gehabt habe. Ob eine derartige Forderung heute noch bestehe und wenn ja in welcher Höhe, sei aus den bei den Akten liegenden Unterlagen nicht ersichtlich. Insbesondere vermöge die Beschwerdeführerin aber nicht ansatzweise glaubhaft darzutun, dass der Saldo des von ihr angegebenen Kontos der C.\_\_\_\_\_ Liegenschaften AG dem Beschwerdegegner gehöre. Im Gegenteil zeigten die eingereichten Unterlagen auf der Passivseite auf, dass die C.\_\_\_\_\_ Liegenschaften AG mehrere Darlehen von Aktionären bzw. nahestehenden Personen ausstehend gehabt habe, welche gleichermassen Anspruch auf Vermögenswerte der C.\_\_\_\_\_ Liegenschaften AG erheben könnten. Damit vermöge die Beschwerdeführerin das Vorliegen eines (zumindest wirtschaftlich) dem Beschwerdegegner gehörenden Arrestgegenstandes nicht glaubhaft zu machen, weshalb das Arrestbegehren abzuweisen sei (act. 12 S. 3 f.).

2.3. Die Beschwerdeführerin reicht mit ihrer Beschwerde eine weitere Beilage als Beleg ein, dass der Beschwerdegegner alleiniger wirtschaftlicher Berechtigter ei-

nes Guthabens von Fr. 53'397.16 sei, welches auf einem Konto, das auf die C.\_\_\_\_\_ Liegenschaften AG laute, liege (act. 13; act. 15/2). Hierbei handelt es sich um ein neues Beweismittel, welches im Beschwerdeverfahren wie erwähnt nicht berücksichtigt werden kann (vgl. E. 2.1.). Im Übrigen beanstandet die Beschwerdeführerin die vorinstanzlichen Erwägungen nicht. Damit erweist sich ihre Beschwerde insgesamt als unbegründet und ist abzuweisen. Die Beschwerdeführerin ist darauf hinzuweisen, dass sie bei der Vorinstanz – wie vorstehend ausgeführt – jederzeit ein neues Arrestbegehren mit ergänzter Begründung stellen kann.

2.4. Mit Bezug auf die Glaubhaftmachung des Arrestgegenstandes ist der Vollständigkeit halber Folgendes anzumerken:

Die Beschwerdeführerin bezeichnete als Arrestgegenstand wie erwähnt ein "Guthaben [des Beschwerdegegners] gegenüber der C.\_\_\_\_\_ Liegenschaften AG, aktueller Saldo CHF 53'397.16", welches auf einem Konto der C.\_\_\_\_\_ Liegenschaften AG liege (act. 5). Daraus wird nicht ganz klar, ob die Beschwerdeführerin die Verarrestierung einer Forderung des Beschwerdegegners gegenüber der C.\_\_\_\_\_ Liegenschaften AG oder aber die Verarrestierung des Guthabens eines auf die C.\_\_\_\_\_ Liegenschaften AG lautenden Kontos verlangt. Beantragt die Beschwerdeführerin die Verarrestierung einer Forderung, so wäre zumindest darzulegen, worauf diese beruht und dass diese aktuell noch besteht.

Will die Beschwerdeführerin jedoch Guthaben auf dem von ihr bezeichneten Konto verarrestieren lassen, so ist darauf hinzuweisen, dass die Arrestlegung auf Vermögenswerte, welche einer Person gehören, die ein vom Schuldner verschiedenes Rechtsobjekt darstellt, normalerweise unzulässig ist. Ein Arrest kann nur auf Sachen und Rechte gelegt werden, die zumindest nach den glaubhaften Angaben des Gläubigers rechtlich – nicht bloss wirtschaftlich – dem Schuldner gehören. Auch Vermögenswerte, die von einem Dritten gestützt auf einen Treuhandvertrag für den Schuldner gehalten werden, stehen rechtlich im Eigentum des Treuhänders und können nicht mit Arrest belegt werden. Der Treugeber verfügt lediglich über einen obligatorischen Anspruch gegenüber dem Treuhänder und nur dieser ist als Forderung verarrestierbar. Nur ausnahmsweise darf Dritteigen-

tum mit Arrest belegt werden. Dies ist der Fall, wenn der Gläubiger glaubhaft macht, dass die Vermögenswerte nur formell auf den Namen eines Dritten lautet, der sie als Strohmann für den Schuldner hält. Ausserdem ist ein sogenannter Durchgriff möglich, wenn der Schuldner seine Vermögenswerte in rechtsmissbräuchlicher Art und Weise auf eine von ihm beherrschte Gesellschaft übertragen hat, um sie dem Zugriff des Gläubigers zu entziehen. Auch ein solcher Tatbestand wäre vom Gläubiger glaubhaft zu machen (vgl. BGer 5A\_629/2011 vom 26. März 2012 E. 5.1.; OGer ZH PS 110066 vom 11. August 2011 E. 2.5.3. ff. m.w.H.).

3.

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 E. 2.4.2.). Die Beschwerdeführerin beantragt die Verarrestierung eines Bankguthabens im Betrag von Fr. 53'397.16 (act. 13). Ausgehend von einem Streitwert in dieser Höhe beträgt die Gebühr Fr. 60.00 bis Fr. 500.00 (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. 500.– festzusetzen.

**Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.– festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Beschwerdeführerin auferlegt und mit ihrem Kostenvorschuss verrechnet.
4. Schriftliche Mitteilung an die Beschwerdeführerin sowie an das Bezirksgericht Winterthur und an die Obergerichtskasse, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

5. 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 Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt rund Fr. 53'397.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. S. Kröger

versandt am: