

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS160151-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Ersatzrichter lic. iur. H. Meister
sowie Gerichtsschreiberin MLaw C. Funck

Urteil vom 23. September 2016

in Sachen

1. **A._____ AG,**
2. **B._____ AG,**

Gesuchstellerinnen und Beschwerdeführerinnen,

Nr. 1 und 2 vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X1._____ und / oder Rechtsanwältin MLaw X2._____,

gegen

C._____ Ltd.,

Gesuchs- und Beschwerdegegnerin,

betreffend **Arrest**

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes Audienz des Bezirksgerichtes
Zürich vom 3. August 2016 (EQ160174)

Erwägungen:

I.

Sachverhalt und Prozessgeschichte

1. Die Gesuchstellerinnen und Beschwerdeführerinnen (nachfolgend: Beschwerdeführerinnen), zwei nach niederländischem Recht gegründete Aktiengesellschaften, sind gemäss deren glaubhafter Darstellung Aktionärinnen der Gesuchs- und Beschwerdegegnerin (nachfolgend: Beschwerdegegnerin), ihrerseits eine nach dem Recht von St. Vincent und den Grenadinen gegründete Aktiengesellschaft (act. 1 Rz 5, 7, 11 ff. und 18, act. 9 Rz 8 f.). Nachdem die Beschwerdeführerinnen erfolglos den Rückkauf der von ihnen gehaltenen Aktien durch die Beschwerdegegnerin gemäss deren Statuten verlangt hatten (act. 1 Rz 15 f., act. 9 Rz 11), leiteten sie ein Schiedsverfahren ein (act. 1 Rz 17, act. 9 Rz 12 f.). Dieses endete mit dem 'Final Award by the Sole Arbitrator Mr. D._____ in the Ad hoc Arbitration in London' vom 9. Januar 2015 (act. 1 Rz 8 f., act. 9 Rz 15, act. 4/3; nachfolgend zitiert als Schiedsspruch vom 9. Januar 2015).
2. Am 28. Juli 2016 gelangten die Beschwerdeführerinnen an das Einzelgericht Audienz des Bezirksgerichts Zürich (nachfolgend: Vorinstanz) und stellten gestützt auf den Schiedsspruch vom 9. Januar 2015 ein Arrestbegehren gegen die Beschwerdegegnerin für Forderungen von Fr. 3'941'130.45 sowie Fr. 140'100.47, je zuzüglich Zins von 3 % seit 10. Januar 2015, sowie für die Verfahrenskosten. Dabei beantragten sie, dass diverse, auf den Namen der Beschwerdegegnerin lautende Vermögenswerte bei der E._____ Bank AG sowie bei der F._____ AG in Liquidation bis zur Deckung der Arrestforderungen samt Zins und Kosten zu verarrestieren seien (act. 1 S. 2 ff.). Die Vorinstanz wies das Gesuch mit Urteil vom 3. August 2016 ab (act. 5 = act. 8 = act. 10, nachfolgend zitiert als act. 8).
3. Gegen diesen Entscheid erhoben die Beschwerdeführerinnen mit Eingabe vom 15. August 2016 fristgerecht (vgl. act. 6) Beschwerde bei der Kammer, wobei sie folgende Anträge stellten (act. 9 S. 2 ff.):

- "1. Es sei das Urteil des Einzelgerichts Audienz des Bezirksgerichts Zürich vom 3. August 2016 (Geschäfts-Nr. EQ160174-L) aufzuheben und zugunsten der Beschwerdeführerinnen der folgende Arrest zu bewilligen und der Arrestbefehl an das Betreibungsamt Zürich 4, Hohlstrasse 35, 8004 Zürich als Lead-Betreibungsamt zum Vollzug zuzustellen:

Arrestgläubigerinnen:

A. _____ AG und B. _____ AG, beide ... [Adresse in den Niederlanden]

Arrestschuldnerin:

C. _____ Ltd., ... [Adresse auf St. Vincent und die Grenadinen]

Arrestforderungen:

- a) CHF 3'941'130.45 (entspricht zum Kurs von USD/CHF 0.994268 am 28. Juli 2016 einem Wert von USD 3'963'851.10) zuzüglich Zins zu 3 % seit 10. Januar 2015;
- b) CHF 140'100.47 (entspricht zum Kurs von EUR/CHF 1.0928 am 28. Juli 2016 einem Wert von EUR 128'203.21) zuzüglich Zins zu 3 % seit 10. Januar 2015;

sowie die Kosten des Arrestverfahrens.

Arrestgrund:

Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG

Arrestgegenstände:

- a) Sämtliche Vermögensgegenstände, inklusive Forderungen und Ansprüche in Schweizer Franken oder fremden Währungen einschliesslich laufender und künftiger Zinsen und Dividenden, insbesondere Kontokorrentguthaben, Festgelder, Wertschriften, Edelmetalle, Edelmetallguthaben, Ansprüche aus Treuhandanlagen, Miteigentums- und Herausgabeansprüche gegenüber in- oder ausländischen Sammelverwahrungs- und anderen Depotstellen, Safeinhalte sowie sonstige Konten, Depots, Ansprüche und Vermögenswerte, lautend auf den Namen der Arrestschuldnerin bei der E. _____ Bank AG, ... [Adresse], insbesondere die Konten IBAN ... und IBAN ... (einschliesslich Subkonten), alles soweit verarrestierbar, bis zur Deckung der Arrestforderungen samt Zins und Kosten;

- b) Sämtliche Vermögensgegenstände, inklusive Forderungen und Ansprüche in Schweizer Franken oder fremden Währungen einschliesslich laufender und künftiger Zinsen und Dividenden, insbesondere Kontokorrentguthaben, Festgelder, Wertschriften, Edelmetalle, Edelmetallguthaben, Ansprüche aus Treuhandanlagen, Miteigentums- und Herausgabeansprüche gegenüber in- oder ausländischen Sammelverwahrungs- und anderen Depotstellen, Safeinhalte sowie sonstige Konten, Depots, Ansprüche und Vermögenswerte, lautend auf den Namen der Arrestschuldnerin bei der F. _____ AG in Liquidation (früher: F'. _____ AG), ... [Adresse], alles soweit verarrestierbar, bis zur Deckung der Arrestforderungen samt Zins und Kosten;

alles unter Kosten und Entschädigungsfolgen zulasten der Arrestschuldnerin;

2. *Eventualiter* sei das Urteil des Einzelgerichts Audienz des Bezirksgerichts Zürich vom 3. August 2016 (Geschäfts-Nr. EQ160174-L) aufzuheben und das Arrestbegehren der Beschwerdeführerinnen zur Neuentscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen;

alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdegegnerin, *eventualiter*, zulasten der Staatskasse;"

Ferner beantragten die Beschwerdeführerinnen, die Beschwerdegegnerin sei über das Beschwerdeverfahren weder zu informieren noch zur Einreichung einer Stellungnahme aufzufordern (act. 9 S. 5).

4. Mit Verfügung vom 22. August 2016 wurde den Beschwerdeführerinnen Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses angesetzt und die Prozessleitung delegiert (act. 12). Der Kostenvorschuss ging innert Frist ein (act. 16). Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen. Das Verfahren erweist sich als spruchreif. Auf die Vorbringen der Beschwerdeführerinnen ist – soweit für die Entscheidungsfindung erforderlich – im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

II.

Prozessuale Vorbemerkungen

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 i.V.m. Art. 309 lit. b Ziff. 6 ZPO). Dies gilt somit auch für das Rechtsmittel des Gläubigers gegen den ablehnenden Entscheid über sein Arrestbegehren (ZK ZPO-Reetz/Theiler, 3. Aufl. 2016, Art. 309 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).

2. Der Arrestschuldner ist im Verfahren betreffend Arrestbewilligung nicht anzuhören und generell nicht über den Prozess in Kenntnis zu setzen (BGE 107 III 29 E. 2 und 3). Folglich ist von der Beschwerdegegnerin weder eine Beschwerdeantwort im Sinne von Art. 322 Abs. 1 ZPO einzuholen noch ist ihr Mitteilung vom vorliegenden Entscheid zu machen.

III.

Zur Berufung im Einzelnen

1. Die Vorinstanz begründete ihren abweisenden Entscheid zusammengefasst damit, dass die Beschwerdeführerinnen nicht glaubhaft gemacht hätten, dass der Schiedsspruch vom 9. Januar 2015 als ausländischer definitiver Rechtsöffnungstitel im Sinne von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG vollstreckbar sei. So weise das Dispositiv diverse Unklarheiten auf, welche von den Beschwerdeführerinnen nicht erläutert würden (act. 8 S. 3 ff.). Ferner hätten die Beschwerdeführerinnen die ordnungsgemässe Zustellung des Schiedsentscheids nicht dargetan. Sinngemäss äusserte die Vorinstanz zudem Zweifel, ob der Sitz des Schiedsgerichts sowie die Anwendung des Arbitration Act 1996 als Schiedsordnung rechtmässig gewesen seien (act. 8 S. 5).

2. Die Beschwerdeführerinnen machen zunächst eine unrichtige Anwendung des ihrer Ansicht nach einschlägigen New Yorker Übereinkommens über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche vom 10. Juni 1958 geltend. Dessen Anerkennungs- und Vollstreckungsvoraussetzungen würden vom

Schiedsspruch vom 9. Januar 2015 erfüllt (act. 9 Rz 21 ff.). Die von der Vorinstanz gegen die Vollstreckbarkeit erhobenen Einwände dürften abgesehen davon, dass sie aktenwidrig seien, im Rahmen der Prüfung nach dem New Yorker Übereinkommen nicht berücksichtigt werden (act. 9 Rz 35 f.; im Einzelnen vgl. act. 9 Rz 38 ff.). Im Übrigen habe die Vorinstanz auch Art. 272 Abs. 1 SchKG nicht richtig angewandt (act. 9 Rz 104, ferner Rz 93 ff.); die Beschwerdeführerinnen hätten glaubhaft gemacht, dass ein Arrestgrund, Arrestforderungen und Arrestgegenstände vorlägen (act. 9 Rz 99, ferner Rz 100 ff.).

3. Der Arrest wird vom Gericht am Betreuungsort oder am Ort, wo die Vermögensgegenstände sich befinden, bewilligt, wenn der Gläubiger glaubhaft macht, dass eine Arrestforderung und ein Arrestgrund bestehen sowie Arrestgegenstände vorliegen (Art. 272 Abs. 1 SchKG). Das Glaubhaftmachen verlangt zum einen ein schlüssiges Vorbringen und zum anderen, dass die Tatsachendarlegungen dem Gericht als wahrscheinlich erscheinen, wobei nicht ausgeschlossen werden muss, dass es sich anders verhalten könnte (BSK SchKG II-Stoffel, 2. Aufl. 2010, Art. 272 N 4 ff.).

Die Vorinstanz liess offen, ob das Bestehen einer Arrestforderung sowie von Arrestgegenständen glaubhaft gemacht wurde. Sie erachtete das Arrestbegehren hinsichtlich des Arrestgrundes als nicht schlüssig (vgl. act. 8 S. 3 ff.). In der Folge ist zu prüfen, ob dies zutreffend ist oder ob ein Arrestgrund vorliegt.

4.1. Ein möglicher Arrestgrund ist, dass der Gläubiger gegen den Schuldner einen definitiven Rechtsöffnungstitel besitzt (Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG), also einen vollstreckbaren gerichtlichen Entscheid im Sinne von Art. 80 Abs. 1 SchKG. Neben Schweizer Entscheiden können auch ausländische Urteile und Schiedssprüche als definitive Rechtsöffnungstitel gelten (BGE 139 III 135 E. 4.5.1 = Pra 102 [2013] Nr. 69). Bei ausländischen Entscheiden ist zunächst zu prüfen, ob diese in der Schweiz anerkannt und vollstreckt werden können.

Während bei ausländischen Urteilen, die nach dem Lugano-Übereinkommen vom 30. Oktober 2007 (LugÜ, SR 0.275.12) anerkannt und vollstreckt werden, ein formeller Exequaturentscheid ergehen muss (OGer ZH, PS140239 vom 18. De-

zember 2014, E. II.4.3 m.w.H. auf Lehre und Rechtsprechung, insbesondere BGE 139 III 135 = Pra 102 [2013] Nr. 69; vgl. auch Art. 271 Abs. 3 SchKG), kann der Arrestrichter bei den übrigen ausländischen Entscheiden und Schiedssprüchen vorfrageweise gestützt auf den bloss glaubhaft gemachten Sachverhalt über die Anerkennung und Vollstreckung entscheiden (BGE 139 III 135 E. 4.5.2 = Pra 102 [2013] Nr. 69). Aus diesem Grund muss bei solchen Entscheiden auch kein ausdrücklicher Exequaturantrag gestellt werden, ergeht doch im Gegensatz zu den unter das LugÜ fallenden Entscheiden, bei denen ein expliziter Antrag erforderlich ist (OGer ZH, PS140239 vom 18. Dezember 2014, E. II.4.3), kein formeller, verbindlicher Exequaturentscheid mit Wirkung über das laufende Verfahren hinaus.

Wie die Beschwerdeführerinnen richtig ausführen (act. 9 Rz 21), richtet sich die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche nach dem New Yorker Übereinkommen über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche vom 10. Juni 1958 (NYÜ, SR 0.277.12; vgl. dessen Art. I sowie Art. 194 IPRG). Als ausländisch im Sinne des NYÜ und von Art. 194 IPRG gilt jedes Schiedsurteil, das von einem Schiedsgericht mit Sitz im Ausland erlassen wurde (BGer 4A_508/2010 vom 14. Februar 2011, E. 3.1; BSK IPRG-Patocchi/Jermini, 3. Aufl. 2013, Art. 194 N 12; ZK IPRG-Siehr, 2. Aufl. 2004, Art. 194 N 5). Massgeblich sind dabei die Angaben zum Schiedsort im Schiedsspruch, an welche Schweizer Gerichte, die über die Anerkennung und Vollstreckung entscheiden, gebunden sind (BSK IPRG-Patocchi/Jermini, 3. Aufl. 2013, Art. 194 N 17). Wo allfällige Verhandlungen stattgefunden haben und wo der Schiedsrichter tätig wurde, ist unerheblich (BSK IPRG-Patocchi/Jermini, 3. Aufl. 2013, Art. 194 N 12; ZK IPRG-Siehr, 2. Aufl. 2004, Art. 194 N 5).

Gemäss Art. IV NYÜ muss die um Anerkennung und Vollstreckung nachsuchende Partei die gehörig beglaubigte (legalisierte) Urschrift des Schiedsspruches sowie die Urschrift der Schiedsvereinbarung vorlegen, wobei jeweils auch Abschriften, deren Übereinstimmung mit den Urschriften ordnungsgemäss beglaubigt sind, genügen (Ziff. 1). Dabei bedeutet 'Legalisation' die offizielle Bestätigung der Echtheit der Unterschriften der Schiedsrichter. Mit dem Begriff 'Beglaubigung' ist die Bestätigung der Übereinstimmung der Kopie mit dem Original gemeint

(BSK IPRG-Patocchi/Jermini, 3. Aufl. 2013, Art. 194 N 49). Eine ausländische Beglaubigung oder Legalisation muss entweder von einer schweizerischen Behörde überbeglaubigt werden oder mit einer Apostille im Sinne des Übereinkommens zur Befreiung ausländischer öffentlicher Urkunden von der Beglaubigung vom 5. Oktober 1961 (SR 0.172.030.4) versehen sein (BSK SchKG I-Staehelin, 2. Aufl. 2010, Art. 80 N 95). Ist der Schiedsspruch oder die Vereinbarung nicht in einer amtlichen Sprache des Landes abgefasst, in dem der Schiedsspruch geltend gemacht wird, ist ferner eine beglaubigte Übersetzung der in Art. IV Ziff. 1 NYÜ erwähnten Urkunden beizubringen (Art. IV Ziff. 2 NYÜ). Diese formellen Voraussetzungen sind jedoch nicht streng zu handhaben und eine zu formalistische Auslegung der Bestimmung ist zu vermeiden (BGE 138 III 520 E. 5.4.4). So kann etwa bei englischsprachigen Schiedsurteilen in der Regel auf die Übersetzung verzichtet werden (BGE 138 III 520 E. 5.5). Auch ist es – zumindest im Arrestbewilligungs- oder Arresteinspracheverfahren – ausreichend, lediglich eine amtlich beglaubigte Kopie des Schiedsspruches vorzulegen, womit also weder das Original noch die Legalisation des Schiedsspruches vorhanden sind (OGer ZH, PS140031 vom 14. März 2014, E. 5.b). Das Erfordernis der Beglaubigung bzw. der Legalisation ist auch entbehrlich, wenn die Echtheit von Schiedsspruch und Schiedsvereinbarung nicht bestritten wird (BGer 4A_124/2010 vom 4. Oktober 2010, E. 4.2 m.w.H.; BSK IPRG-Patocchi/Jermini, 3. Aufl. 2013, Art. 194 N 49a).

Das NYÜ listet in Art. V Umstände auf, bei deren Vorliegen die Anerkennung und Vollstreckung versagt werden kann. So sind beispielsweise gemäss Art. V Ziff. 1 NYÜ ein fehlerbehaftetes Schiedsverfahren (lit. d), die fehlende Verbindlichkeit oder die Aufhebung des Schiedsurteils (lit. e) Hinderungsgründe. Die Verweigerungsgründe gemäss Art. V Ziff. 1 NYÜ sind allerdings nur auf Antrag der Gegenpartei zu berücksichtigen. Im Arrestbewilligungsverfahren können sie damit naturgemäss noch nicht beachtet werden, vielmehr können sie erst in einem allfälligen Arresteinspracheverfahren berücksichtigt werden, sofern sie dann vorgebracht werden (vgl. BGE 139 III 135 E. 4.5.2 = Pra 102 [2013] Nr. 69; OGer ZH, PS140031 vom 14. März 2014, E. II.3.b). Anders ist dies bei den Tatbeständen gemäss Art. V Ziff. 2 NYÜ, welche von Amtes wegen zu prüfen sind (BGer 4A_233/2010 vom 28. Juli 2010, E. 3.2.1; BSK IPRG-Patocchi/Jermini, 3. Aufl.

2013, Art. 194 N 55). Gemäss lit. a von Art. V Ziff. 2 NYÜ liegt ein Hinderungsgrund vor, wenn der Streitgegenstand nach dem Recht des Landes, in welchem der Schiedsspruch anerkannt und vollstreckt werden soll, nicht auf schiedsrichterlichem Wege geregelt werden kann. In der Schweiz richtet sich die Schiedsfähigkeit nach Art. 177 IPRG (BSK IPRG-Patocchi/Jermini, 3. Aufl. 2013, Art. 194 N 122), gemäss dessen Abs. 1 jeder vermögensrechtliche Anspruch Gegenstand eines Schiedsverfahrens sein kann. Ebenfalls verweigert werden kann die Anerkennung oder Vollstreckung des Schiedsspruches, wenn sie der öffentlichen Ordnung des fraglichen Landes widersprechen würde (Art. V Ziff. 2 lit. b NYÜ). Dies ist der Fall, wenn die sich aus der Vollstreckung des Schiedsspruches im Einzelfall konkret ergebenden Folgen gegen die Grundwerte des Schweizer Rechtsgefüges verstossen (BSK IPRG-Patocchi/Jermini, 3. Aufl. 2013, Art. 194 N 126), sei es aufgrund des Inhalts des Entscheides, sei es aufgrund des Verfahrens, in dem dieser ergangen ist (BGer 4A_233/2010 vom 28. Juli 2010, E. 3.2.1).

4.2. Die Beschwerdeführerinnen berufen sich auf den Schiedsspruch vom 9. Januar 2015 (act. 4/3) als definitiven Rechtsöffnungstitel (act. 9 Rz 7, vgl. auch act. 1 Rz 8, 96 und 129). In diesem ist vermerkt, dass sich der Sitz des Schiedsgerichtes in London befunden habe (act. 4/3 S. 1). Damit gilt der Schiedsentscheid als ausländisch. Die von der Vorinstanz geäusserten Zweifel am Sitz (act. 8 S. 5) sind nicht weiter beachtlich, ist das Gericht doch an die Angabe im Schiedsurteil gebunden. Ohnehin spräche selbst der Umstand, dass der Schiedsrichter vornehmlich von der Schweiz aus tätig geworden sei (vgl. act. 8 S. 5), nicht dagegen, dass sich der Sitz des Schiedsgerichts in England befand.

Da der als Rechtsöffnungstitel angerufene Entscheid im Ausland ergangen ist, ist zunächst über dessen Anerkennung und Vollstreckbarkeit zu entscheiden. Einschlägig ist das NYÜ, handelt es sich doch um einen Schiedsspruch. Folglich muss kein formeller Exequaturentscheid ergehen, vielmehr kann vorfrageweise gestützt auf den bloss glaubhaft gemachten Sachverhalt entschieden werden. Auch ein ausdrücklicher Antrag betreffend die Exequatur ist nicht erforderlich.

Vor der Vorinstanz reichten die Beschwerdeführerinnen ein Original des Schiedsspruches vom 9. Januar 2015 ein, welches nicht legalisiert ist (act. 4/3).

Eine Verweigerung der vorfrageweisen Exequatur aufgrund dieses Mangels würde im vorliegenden Verfahren aber eine zu formalistische Strenge darstellen, wäre doch sogar eine nicht legalisierte Kopie ausreichend gewesen. Zudem ist die Echtheit des Schiedsspruches vom 9. Januar 2015 bzw. der Unterschrift des Einzelschiedsrichters (noch) unbestritten. Weiter legten die Beschwerdeführerinnen eine beglaubigte und mit einer Apostille im Sinne des Übereinkommens zur Befreiung ausländischer öffentlicher Urkunden von der Beglaubigung vom 5. Oktober 1961 versehene Kopie der sog. 'By-Laws' vom 14. Juni 2005 der Beschwerdegegnerin vor, in welcher in Section 24.6 die Schiedsvereinbarung enthalten ist (act. 4/4). Damit ist den Anforderungen von Art. IV Ziff. 1 lit. b NYÜ Genüge getan. Beglaubigte Übersetzungen des englischsprachigen Schiedsentscheides sowie der By-Laws wurden nicht eingereicht, was jedoch auch nicht zwingend erforderlich ist. Die Voraussetzungen von Art. IV NYÜ sind folglich – diesbezüglich ist den Beschwerdeführerinnen Recht zu geben (vgl. act. 9 Rz 33 f.) – erfüllt.

Gründe, welche einer Anerkennung und Vollstreckung entgegenstehen würden, sind sodann nicht ersichtlich. So liegen keine Konstellationen im Sinne von Art. V Ziff. 2 NYÜ vor. Die im Schiedsspruch vom 9. Januar 2015 angeordneten Verpflichtungen zum Rückkauf von Aktien bzw. zur Bezahlung von Schadenersatz sowie von Verfahrenskosten und einer Parteientschädigung (vgl. act. 4/3 S. 79 f.) sind schiedsfähig, handelt es sich doch um vermögensrechtliche Ansprüche. Auch von einem Verstoss gegen den Schweizer Ordre Public ist gestützt auf die vorliegenden Informationen nicht auszugehen, zumal weder der Inhalt des Schiedsspruches vom 9. Januar 2015 (vgl. act. 4/3) noch das Schiedsverfahren (vgl. hierzu insbesondere act. 1 Rz 19 ff. sowie act. 4/3 Rz 14 ff.) noch die Folgen einer Vollstreckung dagegen verstossen. Nach hindernden Umständen gemäss Art. V Ziff. 1 NYÜ darf sodann im vorliegenden Verfahren nicht von Amtes wegen geforscht werden. Somit wären auch die Erwägungen der Vorinstanz zum auf das Schiedsverfahren anwendbaren Recht sowie zur Zustellung des Schiedsspruches vom 9. Januar 2015 (act. 8 S. 5) im Rahmen der Prüfung der Anerkennungs- und Vollstreckungsvoraussetzungen des NYÜ unerheblich, sollten sie sich auf Art. V Ziff. 1 lit. d und e NYÜ beziehen.

Die Vorinstanz äusserte sich im Übrigen nicht explizit zur Anerkennung und Vollstreckung gemäss NYÜ. Es ist den Beschwerdeführerinnen zuzustimmen (vgl. act. 9 Rz 36), dass die erstinstanzlichen Einwände im Rahmen der Prüfung der Voraussetzungen des NYÜ nicht relevant sind. Auf die Ausführungen der Vorinstanz ist aber bei der Abklärung, ob der Schiedsspruch vom 9. Januar 2015 die übrigen Kriterien eines definitiven Rechtsöffnungstitels erfüllt, zurück zu kommen (vgl. E. III.4.3 und III.4.4 unten). Als Zwischenergebnis ist festzuhalten, dass der Schiedsspruch vom 9. Januar 2015 anerkennbar und vollstreckbar im Sinne des NYÜ ist.

4.3. Wie bereits erwähnt (vgl. E. III.4.1 oben), ist ein definitiver Rechtsöffnungstitel im Sinne von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 i.V.m. Art. 80 Abs. 1 SchKG ein vollstreckbarer (gerichtlicher) Entscheid. Während vorliegend das Erfordernis des vollstreckbaren Entscheides wie soeben dargelegt erfüllt ist, bleibt abzuklären, ob auch die übrigen Voraussetzungen eines definitiven Rechtsöffnungstitels erfüllt sind und ob ferner – zufolge Einseitigkeit des Verfahrens nur offensichtliche – Einwendungen im Sinne von Art. 81 SchKG vorliegen (vgl. BSK SchKG II-Stoffel, 2. Aufl. 2010, Art. 271 N 107).

Ein definitiver Rechtsöffnungstitel erfordert, dass sowohl Gläubiger als auch Schuldner klar aus dem Entscheid hervorgehen (Stücheli, Die Rechtsöffnung, Diss. Zürich 2000, S. 169, 180 und 223) und der Schuldner zur Bezahlung einer Geldleistung verpflichtet wird (BGE 135 III 315 E. 2.3; BSK SchKG I-Staehelin, 2. Aufl. 2010, Art. 80 N 38). Die Forderung muss beziffert sein, wobei sich die konkrete Summe auch aus der Begründung oder dem Verweis auf andere Dokumente ergeben kann (BGE 135 III 315 E. 2.3; BSK SchKG I-Staehelin, 2. Aufl. 2010, Art. 80 N 41). Lautet die Forderung auf eine fremde Währung, ist sie in Schweizer Franken umzurechnen (BGE 134 III 151 E. 2.3 m.w.H.). Weiter ist erforderlich, dass die Forderung fällig ist, wobei die Fälligkeit sofort mit der Rechtskraft eintritt, sofern im Entscheid nichts anderes vermerkt ist (BSK SchKG I-Staehelin, 2. Aufl. 2010, Art. 80 N 39). Wahlobligationen, d.h. die alternative Verpflichtung des Schuldner zu einer Geld- oder einer Sachleistung, sind in einem definitiven Rechtsöffnungstitel zulässig. Nimmt der Schuldner die Wahl nicht vor, darf

der Gläubiger entscheiden, welche der Verpflichtungen er zwangsweise vollstrecken lassen will (Stücheli, a.a.O., S. 206 f.). Schliesslich muss die im Entscheid ausgewiesene Forderung identisch sein mit der in der Zwangsvollstreckung geltend gemachten (vgl. Stücheli, a.a.O., S. 189). Nicht zu prüfen ist im Übrigen der materielle Bestand der Forderung oder die Richtigkeit des Urteils (BGE 135 III 315 E. 2.3; Stücheli, a.a.O., S. 192). Folglich darf auch keine Ergänzung des Entscheides vorgenommen werden (Stücheli, a.a.O., S. 192).

4.4. Der Schiedsspruch vom 9. Januar 2015 verpflichtet die Beschwerdegegnerin ('Respondent' bzw. 'Respondent C._____', vgl. act. 4/3 S. 1 und 79 f.) sowohl, die von den Beschwerdeführerinnen ('B._____' AG' und 'B'._____' bzw. 'Claimants', vgl. act. 4/3 S. 1 und 79 f.) gehaltenen Aktien zurück zu kaufen (Dispositiv-Ziffer 2), als auch, den Beschwerdeführerinnen USD 3'963'851.10 als Schadenersatz zu bezahlen (Dispositiv-Ziffer 3). Zudem wird die Beschwerdegegnerin verpflichtet, den Beschwerdeführerinnen EUR 39'056.58 für die Verfahrenskosten sowie EUR 89'146.63 als Parteientschädigung zu bezahlen (Dispositiv-Ziffer 4; act. 4/3 S. 79 f.). Im vorliegenden Verfahren berufen sich die Beschwerdeführerinnen nur auf die Verpflichtungen zu Geldleistungen aus Dispositiv-Ziffern 3 und 4, wobei die von ihnen genannten Arrestforderungen identisch sind mit den im Schiedsspruch vom 9. Januar 2015 bezifferten Forderungen und auch korrekt zum bei der Stellung des Arrestbegehrens geltenden Tageskurs in Schweizer Franken umgerechnet wurden. Da im Schiedsentscheid nichts Spezifisches angemerkt ist, ist zudem davon auszugehen, dass die Forderungen mit dessen Verbindlichkeit fällig wurden, wobei von dieser – zumindest einstweilen – auszugehen ist (vgl. E. III.4.1 letzter Absatz sowie E. III.4.2 zweitletzter Absatz oben).

Die Vorinstanz erwog, dass aus dem Dispositiv des Schiedsspruches vom 9. Januar 2015 nicht zweifelsfrei hervorgehe, ob der zugesprochene Schadenersatz gemäss Dispositiv-Ziffer 3 alternativ und nach Wahl der Beschwerdeführerinnen zum Rückkauf der Aktien gemäss Dispositiv-Ziffer 2 geschuldet sei oder nur subsidiär, falls der Rückkauf nicht erfolge (act. 8 S. 3 f.). Die Beschwerdeführerinnen entgegnen, dem klaren Wortlaut der fraglichen Dispositiv-Ziffern sei zu entnehmen, dass es sich um alternativ geschuldete Leistungen handle (act. 9 Rz 42).

Da die Beschwerdegegnerin keiner der Verpflichtungen nachgekommen sei (act. 9 Rz 45), dürften die Beschwerdeführerinnen wählen, welche der Pflichten sie zwangsweise durchsetzen lassen würden (act. 9 Rz 43). Den Beschwerdeführerinnen ist zuzustimmen, dass sich aus der Formulierung 'in the alternative' in Dispositiv-Ziffer 3 (act. 4/3 S. 80) klar ergibt, dass der Schadenersatz alternativ zur Verpflichtung gemäss Dispositiv-Ziffer 2 geschuldet ist. Es handelt sich damit um die Anordnung einer Wahlobligation, was entgegen der Ansicht der Vorinstanz (act. 8 S. 4) zulässig ist. Was das im Schiedsverfahren anwendbare materielle Recht diesbezüglich vorsieht (vgl. act. 8 S. 4), darf vorliegend nicht berücksichtigt werden, würde dies doch eine unzulässige inhaltliche Prüfung der Richtigkeit des Entscheides bedeuten. Die Beschwerdeführerinnen brachten im Arrestgesuch vom 28. Juli 2016 vor, dass die Aktien bis heute nicht zurückgekauft worden seien (act. 1 Rz 16 in Verbindung mit act. 4/3 Rz 93-100). In Anbetracht dessen, dass es sich um eine negative Tatsache handelt, deren Beweis kaum möglich ist, das Vorbringen der Beschwerdeführerinnen aufgrund der gesamten Umstände aber als wahrscheinlich erscheint, ist dies einstweilen als glaubhaft gemacht zu erachten. Damit kam den Beschwerdeführerinnen die Wahl zu, zunächst den Schadenersatz zwangsweise vollstrecken zu lassen.

Gemäss der Vorinstanz ist ebenfalls unklar, ob den Beschwerdegegnerinnen mit Dispositiv-Ziffer 3 des Schiedsspruches vom 9. Januar 2015 eine Teil- oder eine Gesamtforderung zugesprochen worden sei und in welchem Verhältnis eine allfällige Teilforderung auf die beiden Beschwerdeführerinnen aufzuteilen wäre (act. 8 S. 4). Auch diese Überlegung trifft nach Ansicht der Beschwerdeführerinnen nicht zu, es handle sich klar um eine Gesamtforderung (act. 9 Rz 58). Der Schiedsspruch vom 9. Januar 2015 spricht in Dispositiv-Ziffer 3 ausdrücklich von beiden Beschwerdeführerinnen zusammen und führt einzig einen Gesamtbetrag auf (vgl. act. 4/3 S. 80). Dies lässt keinen Zweifel offen, dass die Forderung den Beschwerdeführerinnen zusammen zugesprochen wurde. Andernfalls hätte im Dispositiv eine betragsmässige Aufteilung vorgenommen (vgl. act. 9 Rz 58) oder durch die Verwendung eines Begriffes wie etwa 'solidarisch' oder ähnlichem auf Teilforderungen hingewiesen werden müssen. Für das vorliegende Verfahren

stellt das Bestehen einer Gesamtforderung im Übrigen kein Problem dar, zumal beide Gläubigerinnen als Parteien auftreten (vgl. Stücheli, a.a.O., S. 169).

Schliesslich führte die Vorinstanz aus, es sei unklar, weshalb Zinsen von 3 % seit dem 10. Januar 2015 verlangt würden, obwohl in Dispositiv-Ziffern 3 und 4 des Schiedsspruches vom 9. Januar 2015 keine Zinsen zugesprochen würden (act. 8 S. 5). Die Beschwerdeführerinnen widersprechen dem und führen aus, den Erwägungen des Schiedsurteils könne entnommen werden, dass der Schiedsrichter einen Zins von 3 % für angemessen gehalten habe (act. 9 Rz 63). Die von den Beschwerdeführerinnen im Arrestgesuch vom 28. Juli 2016 bezeichnete Erwägung (vgl. act. 1 Rz 127) bezieht sich jedoch bloss auf die Verpflichtung zum Rückkauf der Aktien, hinsichtlich der auch im Dispositiv explizit Zinsen zugesprochen wurden (vgl. act. 4/3 Rz 237 und S. 79 f.). Bezüglich des Schadenersatzanspruches sowie der Verfahrenskosten und Parteientschädigung finden sich im Schiedsentscheid aber weder derartige Erwägungen noch entsprechende Anordnungen im Dispositiv (vgl. act. 4/3 Rz 241 ff. und 252 ff. sowie S. 80). Folglich besteht keine Verpflichtung der Beschwerdegegnerin zur Bezahlung der verlangten Zinsen, womit diesbezüglich kein definitiver Rechtsöffnungstitel vorliegt.

Die Beantwortung der von der Vorinstanz implizit aufgeworfenen Fragen, ob die Bestimmung der örtlichen Zuständigkeit des Schiedsgerichts sowie die Anwendung des Arbitration Acts 1996 als *lex arbitri* rechtmässig gewesen sei (act. 8 S. 5), würde schliesslich eine unzulässige inhaltliche Überprüfung des Schiedsspruches vom 9. Januar 2015 darstellen. Zusammenfassend kann somit festgehalten werden, dass aus der Auslegung des Schiedsspruches vom 9. Januar 2015 entgegen den erstinstanzlichen Erwägungen (act. 8 S. 5) ein eindeutiges Ergebnis resultiert, sodass dieser keiner Ergänzung bedarf. Das Schiedsurteil stellt in Bezug auf die von den Beschwerdeführerinnen geltend gemachten Forderungen – mit Ausnahme der verlangten Zinsen – einen definitiven Rechtsöffnungstitel dar. Anhaltspunkte für das Vorliegen von Einwendungen gemäss Art. 81 Abs. 1 SchKG – Tilgung, Stundung oder Verjährung der Forderungen – sind im Übrigen nicht ersichtlich. Art. 81 Abs. 2 SchKG ist nicht einschlägig und Art. 81 Abs. 3 SchKG verweist auf die Einwendungen gemäss NYÜ, welche aber

wie dargelegt entweder nicht vorliegen oder aber im vorliegenden Verfahren nicht von Amtes wegen überprüft werden dürfen (vgl. E. II.4.2 oben). Der Arrestgrund im Sinne von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG ist damit gegeben. Folglich bleibt zu prüfen, ob auch die übrigen Arrestvoraussetzungen vorliegen.

5.1. Was das Bestehen einer Arrestforderung betrifft, so ist eine solche mit dem Glaubhaftmachen des Arrestgrundes von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG auch gleich dargetan. Die Forderung muss fällig sein und darf nicht pfandgesichert sein (Art. 271 Abs. 1 SchKG).

Die von den Beschwerdeführerinnen als Arrestforderungen bezeichneten Beträge sind abgesehen vom verlangten Zins im Rechtsöffnungstitel ausgewiesen. Von der Fälligkeit ist ebenfalls auszugehen (vgl. E. III.4.4 erster Absatz oben). Anhaltspunkte für eine Pfandsicherung bestehen keine. Damit haben die Beschwerdeführerinnen das Vorliegen von Arrestforderungen glaubhaft gemacht.

5.2. Bei den Arrestgegenständen muss es sich um in der Schweiz gelegene und dem Schuldner gehörende Vermögenswerte handeln (Art. 271 Abs. 1 SchKG). Der Gläubiger hat die Gegenstände unmissverständlich zu bezeichnen und deren Existenz glaubhaft zu machen (BSK SchKG II-Stoffel, 2. Aufl. 2010, Art. 272 N 27). Zulässig ist jedoch der sog. Gattungsarrest, also das Umschreiben von Werten lediglich ihrer Art nach, wobei dann aber der Ort anzugeben ist, an dem sie sich befinden. So ist bei Bankguthaben und dergleichen etwa die fragliche Bank zu bezeichnen (BSK SchKG II-Stoffel, 2. Aufl. 2010, Art. 272 N 35 f. m.w.H.; KUKO SchKG-Meier-Dieterle, 2. Aufl. 2014, Vor Art. 271–281 N 6).

Die Beschwerdeführerinnen haben glaubhaft dargelegt, dass die Beschwerdegegnerin sowohl bei der E._____ Bank AG als auch bei der früheren F'._____ AG, welche in F._____ AG in Liquidation umfirmiert wurde, mindestens über Kontoverbindungen verfügt (act. 1 Rz 72 ff.). Beide Banken haben gemäss dem Handelsregister ihren Sitz in Zürich. Bei der von den Beschwerdeführerinnen gewählten Umschreibung der zu verarrestierenden Gegenstände handelt es sich um einen Gattungsarrest, wobei die Bezeichnungen der Vermögenswerte und deren

Belegenheitsort als genügend genau zu qualifizieren sind (vgl. KUKO SchKG-Meier-Dieterle, 2. Aufl. 2014, Art. 271 N 29).

5.3. Ein Arrest kann entweder am Betreuungsort oder am Ort, wo sich die Vermögensgegenstände befinden, gelegt werden (Art. 272 Abs. 1 SchKG). Körperliche Gegenstände inklusive in Wertpapieren verbriefte Forderungen gelten als dort belegen, wo sie sich physisch befinden (BSK SchKG II-Stoffel, 2. Aufl. 2010, Art. 272 N 46 f.). Forderungen sind entweder am schweizerischen Wohnsitz des Arrestschuldners oder aber, wenn der Arrestschuldner im Ausland wohnt, am Sitz des Drittschuldners belegen (BGE 140 III 512 E. 3.2; BSK SchKG II-Stoffel, 2. Aufl. 2010, Art. 272 N 48 f.).

Da die Beschwerdegegnerin ihren Sitz nicht in der Schweiz hat, können sowohl ihre sich bei den genannten Schweizer Banken befindlichen physischen Vermögenswerte als auch Forderungen und Guthaben gegenüber diesen Banken als Drittschuldnerinnen an deren jeweiligen Sitz verarrestiert werden. Auf die als Arrestgegenstände bezeichneten Vermögenswerte kann folglich in Zürich Arrest gelegt werden, wobei die Betreibungsämter Zürich 1 und 4 zuständig sind.

6. Da sämtliche Voraussetzungen von Art. 272 Abs. 1 SchKG erfüllt sind, ist die Sache spruchreif (vgl. Art. 327 Abs. 3 lit. b ZPO). Der vorinstanzliche Entscheid ist folglich in teilweiser Gutheissung der Beschwerde aufzuheben und es ist im Sinne obiger Erwägungen ein Arrestbefehl nach Massgabe des separaten Formulars „Arrestbefehl“ zu erteilen. Dabei sind die Arrestforderungen einstweilen zu den von den Beschwerdeführerinnen vorgebrachten Wechselkursen umzurechnen, wobei darauf hinzuweisen ist, dass sie im Rahmen der Prosequierung des Arrestes zum Kurs am Tag der Stellung des Betreibungsbegehrens erneut umzurechnen sein werden (Art. 67 Abs. 1 Ziff. 3 SchKG; BGE 137 III 623 E. 3 = Pra 101 [2012] Nr. 66; BSK SchKG I-Ehrenzeller, 2. Aufl. 2010, Art. 67 N 40; KUKO SchKG-Meier-Dieterle, 2. Aufl. 2014, Art. 271 N 2a; OGer ZH, PS120035 vom 20. April 2012, E. 7).

IV.

Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Da die Beschwerdeführerinnen mit ihrer Beschwerde grösstenteils obsiegen und die Beschwerdegegnerin der Natur des Verfahrens nach nicht in das Beschwerdeverfahren einbezogen wurde, sind die Kosten des vorliegenden Verfahrens auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 107 Abs. 2 ZPO). Von der Aufhebung des erstinstanzlichen Entscheids sind auch die erstinstanzlichen Kosten erfasst, wobei jedoch für den von der Kammer auszustellenden Arrestbefehl die Kosten zu erheben sind, welche das Einzelgericht richtigerweise erhoben hätte (vgl. Art. 48 GebV SchKG). Diese sind aus dem von den Beschwerdeführerinnen geleisteten Kostenvorschuss zu beziehen.

2. Da die Beschwerdegegnerin bis anhin nicht in das Verfahren involviert wurde und sie sich dementsprechend auch nicht mit dem angefochtenen Entscheid identifizierte, kann sie nicht zur Leistung einer Parteientschädigung an die obsiegenden Beschwerdeführerinnen verpflichtet werden. Eine Parteientschädigung aus der Staatskasse ist sodann mangels gesetzlicher Grundlage ebenfalls nicht zuzusprechen (vgl. Adrian Urwyler/Myriam Grütter, DIKE Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 107 N 13; BSK ZPO-Rüegg, 2. Aufl. 2013, Art. 107 N 11), zumal kein Fall vorliegt, in welchem der Staat materiell als Partei zu betrachten und deshalb gestützt auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung die Zusprechung einer Parteientschädigung aus der Staatskasse ausnahmsweise zu prüfen wäre (vgl. BGE 140 III 501 E. 4).

Es wird erkannt:

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird das Urteil des Einzelgerichtes Audienz des Bezirksgerichtes Zürich vom 3. August 2016 (Geschäfts-Nr. EQ160174-L) aufgehoben, und es wird ein Arrestbefehl nach Massgabe des separaten Formulars "Arrestbefehl" erteilt.

Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

2. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Kosten erhoben.

3. Die Kosten des Arrestbefehls von Fr. 1'500.– werden den Beschwerdeführerinnen auferlegt und aus dem von ihnen geleisteten Kostenvorschuss bezogen.
4. Es werden keine Parteienschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung dieses Entscheids samt Arrestbefehl an die Beschwerdeführerinnen, an die Betreibungsämter Zürich 1 und 4, an die Obergerichtskasse sowie – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.
6. Eine allfällige Einsprache gegen die Erteilung des Arrestbefehls (vgl. Ziff. 2 lit. a der Bemerkungen auf dem Formular "Arrestbefehl") hat nicht bei der II. Zivilkammer des Obergerichts, sondern beim Einzelgericht Audienz des Bezirksgerichtes Zürich zu erfolgen.
7. 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 Fr. 4'081'230.92.
Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw C. Funck

versandt am:
28. September 2016