

MITTEILUNGSBLATT 1/2004

der Arbeitsgemeinschaft für Internationalen Rechtsverkehr im Deutschen Anwaltverein



Auszug S. 80 ff.

Felix C. Meier-Dieterle
Rechtsanwalt

„Vollstreckungstaktik in ,Internationalen' Prozessen“

INHALT

	EDITORIAL: GRAF VON WESTPHALEN
I.	INTERNES
II.	EUROPÄISCHE UNION / INTERNATIONALES
III.	VERÖFFENTLICHUNGEN VON MITGLIEDERN / NICHTMITGLIEDERN
IV.	ARGE-VERANSTALTUNGEN 2004 / 2005
V.	BUCHVORSTELLUNGEN
VI.	REFERENDARSTELLEN
VII.	BEITRITTSERKLÄRUNG
VIII.	NEUE MITGLIEDER



Nr. 29, September 2004

Deutscher **Anwalt** Verein

**INTERNATIONALER
RECHTSVERKEHR**

10.

**„VOLLSTRECKUNGSTAKTIK IN
'INTERNATIONALEN' PROZESSEN“***von Rechtsanwalt Felix C. Meier-Dieterle***A. AUSGANGSLAGE**

Deutschland ist aus der Sicht der Schweiz mit 31.4% aller Einfuhren und 20.4% aller Ausfuhren im Jahr 2002 der weltweit wichtigste Handels- und Industriepartner¹. Zusätzlich zu diesen geschäftlichen Verbindungen sind aber auch die privaten Verbindungen von grosser Bedeutung, zu denken ist z.B. an die Schweiz als Ferienland oder an die Schweiz als Wohnsitzland für deutsche Staatsangehörige.

**B. STREITPOTENTIAL,
VOLLSTRECKUNGSRISIKO**

Überall dort, wo wirtschaftliche Verbindungen bestehen, sind Probleme rechtlicher Art vorprogrammiert. Obwohl es in der Schweiz keine Statistiken gibt, dürfte die Anzahl Prozesse vor staatlichen Gerichten bzw. vor Schiedsgerichten mit mindestens einer Partei aus Deutschland oder mit einem deutschen Streitobjekt von sämtlichen Prozessen mit Auslandsbezug am höchsten sein. In allen diesen Fällen stellen sich aber nicht nur die Probleme des Prozessierens im Ausland, des anwendbaren Rechtes und der fremden Verfahrensvorschriften etc., sondern insbesondere auch diejenigen einer späteren Vollstreckung eines positiven Urteiles. Eine Vollstreckung eines Urteiles im Ausland bedingt vorab immer einen gerichtlichen Entscheid über die Vollstreckbarkeit des Titels, bevor in Anwendung der innerstaatlichen Bestimmungen des Zwangsvollstreckungsrechtes die eigentliche Zwangsvollstreckung durchgeführt werden kann. Im Verhältnis Deutschland - Schweiz kommt bezüglich Vollstreckung vorab das Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, abgeschlossen in Lugano am 16. September 1988 zur Anwendung (LugÜbk)².

C. PROZESSTAKTIK

Eine sorgfältige Vorbereitung eines Prozessverfahrens mit dazugehöriger Aufklärung des Mandanten erfordert auch eine Auseinandersetzung damit, ob im Falle eines gerichtlichen Obsiegens realistische Chancen bestehen, bei einer Leistungsverweigerung des Schuldners trotzdem erfolgreich zu vollstrecken. Dies bedingt vorab gewisse Kenntnisse von der Bonität des Schuldners an sich, aber auch davon, wo sich dessen Vermögenswerte (Bankkonti, Beteiligungen, Liegenschaften etc.) befinden.

In der Schweiz existiert die Möglichkeit, in gewissen Fällen vor Einleitung eines Prozesses und ohne Anhörung des Schuldners Vermögen des Schuldners durch Gerichtsbefehl zu blockieren. Das zuständige Gericht erteilt in diesem Fall den Arrestbefehl, der gegenüber dem Schuldner (z.B. bei gewissen Forderungen) oder Drittpersonen (z.B. Banken) den Befehl enthält, bis zu einer bestimmten Forderungshöhe nicht über die Vermögenswerte zu verfügen³. Das schweizerische Arrestverfahren ist in Art. 271 - 281 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs (CH-SchKG) geregelt⁴. Es entspricht - mit einigen Differenzen - dem Arrest gemäss § 916 ff. D-ZPO.

Aus prozess- bzw. vollstreckungstaktischer Hinsicht empfiehlt es sich daher, im Idealfall bereits vor Einleitung eines ordentlichen Prozessverfahrens in Deutschland zu prüfen, ob Vermögenswerte des Schuldners gerichtlich blockiert werden können. Gelingt dies, ist nicht nur die spätere Vollstreckung (zumindest zum Teil) gesichert, sondern eröffnet dem Gläubiger auch eine sehr komfortable Position, um im Rahmen von Vergleichsverhandlungen einen für ihn positiven und - sofern ein langwieriger Prozess vermieden werden kann - letztlich auch kostengünstigen Abschluss der strittigen Auseinandersetzung zu erzielen.

**D. VORAUSSETZUNGEN EINES ARRESTES IN
DER SCHWEIZ**

Das Gesetz statuiert in Art. 271 CH-SchKG⁵ im Wesentlichen drei Voraussetzungen, damit ein Richter

einen Arrest bewilligt. Der Gläubiger muss dem Richter glaubhaft⁶ darlegen können, dass

- ihm gegenüber dem Schuldner eine Forderung zusteht⁷,
- der Schuldner nicht in der Schweiz wohnt⁸ und
- dem Schuldner am Arrestort Vermögensgegenstände gehören, die mit Beschlag belegt werden können⁹.

Die örtliche Zuständigkeit für die Durchführung eines Arrestverfahrens befindet sich am Ort, wo sich die Vermögensgegenstände des Schuldners befinden. Bei dem hier interessierenden Hauptfall eines Ausländerarrestes verlangt das Gesetz zudem, dass entweder die Forderung einen genügenden Bezug zur Schweiz aufweist¹⁰, dass sie vom Schuldner unterschriftlich anerkannt wurde¹¹ oder bereits durch ein Urteil festgestellt ist.

Diesen Voraussetzungen lässt sich entnehmen, dass Arrestverfahren in der Schweiz sogar dann zulässig sind, wenn zwei deutsche Prozessparteien in ein Zivilverfahren in Deutschland ohne jeglichen Bezug zur Schweiz verwickelt sind, sofern der Schuldner die Forderung ursprünglich anerkannt hat, die Zwangsvollstreckung aber hinauszögern möchte. Gerade in diesen Fällen ist es für Gläubiger höchst ärgerlich, wenn sie tatenlos zuschauen müssen, wie der Schuldner seine Vermögenswerte beiseite schafft.

Schwierigkeiten bietet regelmässig der Nachweis von Vermögenswerten des Schuldners in der Schweiz. Während bei Grundstücken ohne weiteres ein Auszug aus dem Grundbuch beschafft werden kann, sind Bankverbindungen von Privatpersonen in der Schweiz oft nicht bekannt. Im Handels- und Geschäftsverkehr existiert demgegenüber regelmässig Korrespondenz, aus der z.B. hervorgeht, dass der Schuldner Bankverbindungen in der Schweiz unterhält. Die Suche nach Vermögenswerten erfordert bisweilen eine gewisse anwaltliche Fantasie. Wichtig für die Bewilligung eines Arrestbefehls ist, dass die Vermögenswerte nicht genau diejenigen sein müssen, die dem Gläubiger z.B. als Schaden-

ersatz zustehen oder die ihm in einem Betrugsfall abhanden gekommen sind. Im Arrestverfahren werden vielmehr irgendwelche Vermögenswerte arrestiert, sofern sie dem Schuldner gehören. Ein direkter Bezug zum Rechtsgrund der Forderung ist nicht erforderlich.

Im Arrestbewilligungsverfahren wird der Schuldner selbstverständlich nicht angehört. Nach der Bewilligung des Arrestes steht ihm allerdings das Recht zu, Einsprache gegen den Arrestbefehl zu erheben. Der Arrestrichter entscheidet alsdann nochmals über die Aufrechterhaltung der Arrestbewilligung unter Berücksichtigung der Argumentation des Schuldners. Dieser Entscheid kann an eine Rechtsmittelinstanz weitergezogen werden¹². Es empfiehlt sich daher, bereits bei der Arrestvorbereitung auch allfälligen Einwänden des Schuldners gebührende Beachtung zuzumessen bzw. aus anwaltlicher Sorgfaltspflicht den Gläubiger darauf anzusprechen. Die Gerichtskosten im Arrestbewilligungsverfahren sind abhängig vom Streitwert und betragen je Entscheid höchstens ca. EUR 1'300 (CHF 2'000). Das Anwaltshonorar ist gemäss anwendbarem kantonalen Gebührentarif ab dem Einspracheverfahren erstattungsfähig.

E. ARRESTPROSEQUIERUNG

Eine Besonderheit gegenüber dem deutschen Verfahren stellt die Arrestprosequierung dar. Falls der Schuldner keine Einsprache erhebt oder diese erfolglos bleibt, muss der Arrest prosequiert (validiert) werden. Der Arrest selbst gibt dem Gläubiger kein Vorzugsrecht in der Zwangsvollstreckung, sondern sichert nur das Arrestsubstrat¹³. Die Prosequierung erfolgt durch die Zwangsvollstreckung am Arrestort, sofern die Forderung auf einem gerichtlichen Urteil beruht, d.h. materiell bereits rechtskräftig entschieden ist. Falls dies nicht der Fall ist, muss zur Aufrechterhaltung des Arrestbeschlages (entspricht der Pfändung gemäss § 804 D-ZPO) innerhalb kurzer Frist¹⁴ das Verfahren in der Hauptsache eingeleitet werden¹⁵. Der Gerichtsstand für diesen Prozess bestimmt sich bei einem innerdeutschen Sachverhalt gemäss § 919 D-ZPO und bei einem internationalen Sachverhalt in Zivil- und Handelssachen im

Verhältnis Deutschland/Schweiz nach den Regelungen im LugÜbk. In den meisten Fällen wird das Verfahren in der Hauptsache an dem Ort geführt, den die Parteien vertraglich als Gerichtsstand bezeichnet haben¹⁶, bzw. dort, wo sich der Sitz der beklagten Partei befindet¹⁷. Bei deliktischen oder bereicherungsrechtlichen Ansprüchen bestimmt sich der Gerichtsstand nach den entsprechenden Bestimmungen. Der ordentliche Prozess kann seit dem Inkrafttreten des LugÜbk nur noch in Ausnahmefällen am Arrestort geführt werden¹⁸.

F. FAZIT

Haben sich Gläubiger einmal entschlossen, ihre Forderung auf dem Gerichtsweg durchzusetzen, sollten sie bereits vorher überlegen, ob Vermögenswerte des Schuldners vorab blockiert werden können. Durch die ausgezeichneten wirtschaftlichen Beziehungen zwischen Deutschland und der Schweiz lohnen sich derartige Abklärungen speziell in der Schweiz. Bei einem erfolgreichen Arrestverfahren in der Schweiz bestehen erfahrungsgemäss ausgezeichnete Chancen für den Gläubiger, auf dem Verhandlungsweg ein schnelles und höchst befriedigendes Resultat ohne ein langwieriges Prozessverfahren zu erzielen.

Felix C. Meier-Dieterle ist Partner bei VISCHER in Zürich (www.vischer.com) und u.a. in internationalen Prozess- und Vollstreckungsverfahren tätig.

- 1 Wirtschaftsbericht der Schweizerischen Botschaft Berlin 2002/2003 vom 30. Januar 2004, Ziff. 4.1.
- 2 http://www.datenbanken.justiz.nrw.de/ir_html/frame_lugano_1988.htm.
- 3 Der Arrestbefehl richtet sich an das Betreibungsamt (Vollstreckungsbehörde), das den Arrestbefehl nachher beim Schuldner bzw. bei Dritten vollzieht.
- 4 Die Website www.arrestpraxis.ch ist eine reine Know-how Datenbank und enthält Links zu sämtlichen anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen (Staatsverträge, Gesetze, Verordnungen, Kreisschreiben) und eine Auflistung der gesamten schweizerischen Literatur zum Arrestrecht. Zudem können die wichtigsten Urteile des Schweizerischen Bundesgerichtes und verschiedener kantonalen Gerichte online abgerufen werden.
- 5 Auf Spezialfälle wie die Sicherungsmassnahme gemäss Art. 39 Abs. 2 LugÜbk oder die Vollstreckbarerklärung von öffentlichen Urkunden gemäss Art. 50 Abs. 1 LugÜbk wird an dieser Stelle nicht weiter eingegangen.
- 6 Glaubhaft heisst „mehr“ als nur einseitig behauptet, aber „weniger“ als stringent bewiesen (vgl. deutscher Strengbeweis). Der Richter hat dabei natürlich einen grossen Ermessensspielraum.
- 7 Arrestforderung: Rechtsgrund, Höhe, Fälligkeit der Forderung.
- 8 Arrestgrund: Die nachfolgenden Ausführungen beschränken sich auf den weitaus häufigsten Arrestfall, den sogenannten „Ausländerarrest“ gemäss Art. 271 Abs. 1 Ziff. 4 CH-SchKG.
- 9 Arrestsubstrat: In den meisten Fällen handelt es sich um Forderungen von „ausländischen“ (d.h. in der Schweiz im Rahmen einer Zwangsvollstreckung nicht fassbaren natürlichen oder juristischen) Personen gegenüber Banken in der Schweiz.
- 10 Z.B. Wohnsitz des Gläubigers, Erfüllungsort oder Streitgegenstand in der Schweiz.
- 11 In der Schweiz spricht man von einer Schuldanerkennung, Art. 82 Abs. 1 CH-SchKG.
- 12 Art. 278 CH-SchKG.
- 13 Art. 281 CH-SchKG.
- 14 Üblicherweise zehn Tage, vgl. Art. 278 Abs. 1 und Art. 279 Abs. 1 CH-SchKG.
- 15 In der Schweiz spricht man vom „ordentlichen Prozess“. Auf das schweizerische Rechtsöffnungsverfahren wird an dieser Stelle nicht eingetreten, vgl. Art. 82 Abs. 1 CH-SchKG.
- 16 § 38 D-ZPO, Art. 17 Abs. 1 LugÜbk.
- 17 §§ 12, 17 D-ZPO, Art. 2 LugÜbk.
- 18 Art. 3 Abs 2 LugÜbk.