

Beschluss vom 8. Mai 2017

BEK 2016 173

Mitwirkend Kantonsgerichtspräsident Dr. Urs Tschümperlin,
Kantonsrichter Clara Betschart und Pius Schuler,
Gerichtsschreiberin lic. iur. Antoinette Hürlimann.

In Sachen **A.**_____,
Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin,
vertreten durch Rechtsanwalt B._____,

gegen

C._____
Gesuchsgegnerin und Beschwerdegegnerin,
vertreten durch Rechtsanwältin D._____,

betreffend Arresteinsprache
(Beschwerde gegen die Verfügung des Einzelrichters an Bezirksgericht March
vom 15. November 2016, ZES 2015 699);-

hat die Beschwerdekammer,

nachdem sich ergeben und in Erwägung:

1. a) Am 22. Dezember 2015 ersuchte die A._____ (Gesuchstellerin) den Einzelrichter am Bezirksgericht March, die sich im Eigentum der C._____ (Gesuchsgegnerin) befindliche Liegenschaft KT Nr.xxx mit Arrest zu belegen (Vi-act. 1). Mit Arrestbefehl vom 23. Dezember 2015 wurde das genannte Grundstück für eine Forderungssumme von Fr. 200'315.05 nebst diversen Zinsenläufen verarrestiert (Vi-act. 2). Mit Eingabe vom 3. bzw. 17. Mai 2016 erhob die Gesuchsgegnerin Einsprache mit dem Begehren, der Arrestbefehl sei aufzuheben, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Gesuchstellerin (Vi-act. 5 und 11). Mit Stellungnahme vom 6. Juni 2016 beantragte die Gesuchstellerin die Abweisung der Arresteinsprache (Vi-act. 13). Am 20. Juni 2016 reichte die Gesuchsgegnerin eine weitere Stellungnahme ein (Vi-act. 15), zu welcher sich die Gesuchstellerin am 7. Juli 2016 äusserte (Vi-act 17). Mit Eingabe vom 29. September 2016 bestritt die Gesuchstellerin die Vollmacht der Parteivertreterin der Gesuchsgegnerin (Vi-act. 19). Die Gesuchsgegnerin liess sich dazu mit Eingabe vom 19. Oktober 2016 vernehmen (Vi-act. 21). Mit Verfügung vom 15. November 2016 hiess der Einzelrichter die Einsprache gut und hob den Arrestbefehl vom 23. Dezember 2015 sowie dessen Vollzug auf (Dispositivziffer 1). Die Verfahrenskosten von Fr. 600.00 wurden der Gesuchstellerin auferlegt (Dispositivziffer 2) und diese verpflichtet, der Gesuchsgegnerin eine Entschädigung von Fr. 3'000.00 zu bezahlen (Dispositivziffer 3).

b) Dagegen erhob die Gesuchstellerin am 28. November 2016 fristgerecht Beschwerde beim Kantonsgericht und stellte folgende Anträge (KG-act. 1):

1. Die Verfügung vom 15. November 2016 des Einzelrichters des Bezirksgerichts March betreffend Arresteinsprache (ZES 15 699) sei vollumfänglich aufzuheben und der Arrestbefehl Nr. 6 vom 23.12.2015 sowie dessen Vollzug seien zu bestätigen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (inkl. MWST) zu Lasten der Beschwerdegegnerin.

Mit Beschwerdeantwort vom 9. Dezember 2016 trug die Gesuchsgegnerin auf Abweisung der Beschwerde an, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Gesuchstellerin (KG-act. 7). Die Gesuchstellerin reichte am 16. Januar 2017 eine Stellungnahme ein (KG-act. 10).

2. Zu prüfen ist vorab, ob die Arresteinsprache vom 3. Mai 2016 rechtzeitig erfolgte.

a) Wer durch einen Arrest in seinen Rechten betroffen ist, kann innert zehn Tagen, nachdem er von dessen Anordnung Kenntnis erhalten hat, beim Gericht Einsprache erheben (Art. 278 Abs. 1 SchKG). Wohnt ein am Verfahren Beteiligter im Ausland oder ist er durch öffentliche Bekanntmachung anzusprechen, so kann ihm nach Art. 33 Abs. 2 SchKG eine längere Frist eingeräumt oder eine Frist verlängert werden. Bei der Verlängerung der Frist steht der Behörde aufgrund der Kann-Vorschrift ein entsprechendes Ermessen zu, wobei den konkreten Umständen Rechnung zu tragen ist (BGer, Urteil 5A_825/2015, 5A_919/2015 vom 7. März 2016 E. 3.1 mit Hinweis auf BGE 136 III 575 E. 4.1). Die Vorschrift von Art. 33 Abs. 2 SchKG ist auch auf am Verfahren beteiligte ausländische Staaten anwendbar (vgl. zit. BGE 136 III 575 E. 4.1. und 4.2; BSK SchKG I-Nordmann, 2. A., N 5 zu Art. 33 SchKG). Nach Art. 16 Ziff. 4 des Europäischen Übereinkommens vom 16. Mai 1972 über die Staatenimmunität (SR 0.273.1; EÜS) gilt, dass Fristen zur Beteiligung an einem Verfahren erst zwei Monate nach Erhalt des Schriftstückes beim betreffenden Aussenministerium zu laufen beginnen und dass die zuständigen Gerichte ausserdem keine diese Zweimonatsfrist unterschreitende Frist ansetzen können. Das EÜS stellt indessen kein geltendes Völkerrecht dar, sondern bringt im Verhältnis zu Nichtvertragsstaaten – wie der Gesuchsgegnerin – lediglich bis zu einem gewissen Grade neuere völkerrechtliche Tendenzen zum Ausdruck, so dass im Allgemeinen auch im Verhältnis mit solchen Staaten eine Frist von zwei Monaten eingeräumt wird. Bei der ermessensweisen Verlängerung der Fristen gemäss 33 Abs. 2 SchKG haben die Behörden sich

daher grundsätzlich an der Zweimonatsfrist zu orientieren und damit den Umstand, dass die Zustellung an einen fremden Staat auf diplomatischem Weg erfolgt, mitzuberücksichtigen (zit. BGE 136 III 575 E. 4.3.2 und 4.3.3 mit Hinweisen).

b) In casu ist umstritten, auf welchen Zeitpunkt für die Zustellung des Arrestbefehls an die Gesuchsgegnerin bzw. für den Beginn des Fristenlaufs abzustellen ist. Die Gesuchsgegnerin stellte sich auf den Standpunkt, diesen erst am 5. März 2016 im Empfang genommen zu haben (Vi-act. 11 S. 2; Vi-act. 5 S. 1). Die Empfangsbestätigung des Aussenministeriums der C._____ vom 16. Februar 2016 sei nicht ausschlaggebend, da dieses nicht die tatsächlich zuständige Stelle für die vorliegende Angelegenheit sei. Zuständig sei vielmehr das Ministerium für ausländische Angelegenheiten, wogegen sich die Rolle des Aussenministeriums darauf beschränke, im Rahmen der internationalen Rechtshilfe Dokumente an die Adressaten weiterzuleiten. Der Arrestbefehl sei erst am 5. März 2016 an das zuständige Ministerium weitergeleitet worden (Vi-act. 15 S. 2). Der Vorderrichter stellte auf den Zeitpunkt vom 5. März 2016 ab und erachtete die zweimonatige Arresteinsprachefrist als gewahrt (angefocht. Verfügung E. 5.2 S. 8). Die Gesuchstellerin vertritt dagegen die Ansicht, dass gemäss dem auf Vi-KB 31 ersichtlichen Eingangsstempel das Aussenministerium der C._____ bereits am 16. Februar 2016 über den strittigen Sachverhalt in Kenntnis gesetzt worden sei und folglich die Frist am 17. Februar 2016 zu laufen begonnen habe, so dass die Einsprache vom 3. Mai 2016 als verspätet zu betrachten sei (KG-act. 1 S. 5).

c) In sachverhaltlicher Hinsicht ergeben sich aus den Akten folgende, von den Parteien unbestrittene Eckdaten: Der Arrestbefehl datiert vom 23. Dezember 2015 (Vi-act. 2). Die Schweizer Botschaft in Tashkent übermittelte diesen mit Schreiben Nr. 19/6 vom 16. Februar 2016 an das Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Uzbekistan (Vi-BB 5/2). Das Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Uzbekistan quittierte den Empfang auf dem erwähn-

ten Schreiben der Schweizer Botschaft unter „Documents received“ am 16. Februar 2016 (Vi-KB 31, Beilage zu Vi-act. 13, vgl. Stempel und Datum „16.02.16y“). Des Weiteren liegt ein Schreiben des Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Uzbekistan mit dem Datum „«5»03_2016“ im Recht (Vi-BB 5/2). Dieses Dokument ist, mit Ausnahme des Briefkopfes, in kyrillischer Schrift verfasst. Entnehmen lassen sich daraus die Zahlen „19/06“, „16“ sowie „2016“.

d) Im Schreiben der Schweizer Botschaft in Tashkent vom 6. Februar 2016 wird explizit darauf hingewiesen, dass mit dem Empfang der Dokumente durch das Aussenministerium deren Übermittlung als erfolgt betrachtet wird (“service is deemed to be effected by receipt of the documents by the Ministry of Foreign Affairs”). Weiter hält das erwähnte Schreiben fest, dass die in den Dokumenten erwähnten Fristen, welche praxisgemäss zwei Monate dauerten, mit dem Empfang des Schreibens durch das Ministerium zu laufen beginnen würden (“In conformity with international practice, the time limits mentioned in the documents shall begin to run two months following the receipt of the present note by the Ministry”). Der Wortlaut des Hinweises im Schreiben vom 6. Februar 2016 lässt keinen Zweifel daran, dass die Frist mit Zustellung des Arrestbefehls an das Aussenministerium zu laufen beginnt. Dafür, dass der Fristenlauf erst die Weiterleitung an ein anderes „zuständiges“ Ministerium ausgelöst würde, lässt die Formulierung demgegenüber keinen Raum. Für diese Sichtweise spricht auch Art. 16 Ziff. 3 EÜS, welches auch in dieser Frage zumindest als Ausdruck neuerer völkerrechtlicher Tendenzen zu betrachten ist. Nach dieser Bestimmung gilt die Zustellung von Urkunden mit ihrem Eingang beim Aussenministerium als bewirkt. Dass die Zustellung beim Aussenministerium und nicht eine weitere, staatsinterne Weiterleitung bzw. Empfangnahme als fristauslösend gilt, dient schliesslich auch der Rechtssicherheit. Somit ist davon auszugehen, dass der Arrestbefehl der Gesuchsgegnerin am 16. Februar 2016 zugestellt wurde, mithin dieses Datum resp. der darauf folgende Tag fristauslösend war.

e) Was die Dauer der Frist anbelangt, erkannte das Kantonsgericht im analogen Fall BEK 2016 111, dass es nicht zu rechtfertigen wäre, eine Fristverlängerung zu verweigern, da der Arrestbefehl auf diplomatischem Weg übermittelt werden müsse. Weiter erwog das Kantonsgericht, dass sich die C._____ auf die Angaben der Schweizer Botschaft zur Frist von zwei Monaten habe verlassen dürfen (KGer, Beschluss BEK 2016 111 vom 10. Oktober 2016 E. 2b). Der heute zu beurteilende Fall bietet keine Veranlassung, hiervon abzuweichen; mithin ist nicht zu beanstanden, dass der Vorderrichter der Gesuchsgegnerin eine zweimonatige Frist einräumte. Auch die Gesuchstellerin macht zu Recht nicht geltend, zwei Monate seien unangemessen. Zu prüfen bleibt, ob zusätzliche Umstände vorliegen, welche die Gewährung einer Frist von mehr als zwei Monaten, d.h. in casu von 77 Tagen, zu rechtfertigen vermöchten. Die von der Gesuchsgegnerin geltend gemachte Weiterleitung des Arrestbefehls durch das Aussenministerium an das nach ihren Angaben zuständige Ministerium für ausländische Angelegenheiten stellt indessen keinen Grund für eine über die zwei Monate hinausgehende Fristverlängerung dar. Die zweimonatige Frist bezweckt nämlich gerade, dass dem betreffenden Aussenministerium genügend Zeit zur Verfügung steht, um die in seinem Staat kompetenten Behörden zu befassen und die notwendigen (diplomatischen und immunitätsrechtlichen) Beratungen durchzuführen (zit. BGE 136 III 575 E. 4.3.2 mit Hinweis). Der Umstand, dass die Weiterleitung durch das Aussenministerium an das Ministerium für ausländische Angelegenheiten fast drei Wochen in Anspruch nahm, vermag ebenfalls keine zusätzliche Fristverlängerung zu rechtfertigen, da die Gesuchsgegnerin weder darlegt, weshalb dieser innerstaatliche Vorgang derart viel Zeit in Anspruch genommen habe noch dass dieser dazu geführt habe, dass deswegen zu wenig Zeit für die weitere Bearbeitung der Sache zur Verfügung gestanden habe. Anzumerken ist schliesslich, dass es sich aufgrund des in kyrillischer Schrift verfassten Dokuments vom 5. März 2016 (Vi-BB 5/2) nicht einmal nachvollziehen lässt, an wen bzw. welche Behörde sich dieses überhaupt richtete. Ansonsten nannte die Gesuchsgegnerin keine weiteren Umstände, welche für

eine über die zwei Monate hinausgehende Fristverlängerung sprechen würden. Damit steht fest, dass die zweimonatige Frist, welche am 17. Februar 2016 zu laufen begann, spätestens am 17. April 2016 abgelaufen war, mit der Folge, dass die am 3. Mai 2016 erhobene Arresteinsprache als verspätet zu gelten hat, mithin die darin erhobenen materiellen Einwände nicht weiter zu prüfen sind. Es erübrigen sich bei diesem Ergebnis auch Ausführungen zur Frage der Vollmacht.

3. Zusammenfassend ist die Beschwerde gutzuheissen. Bei diesem Ergebnis sind die vorinstanzlichen Verfahrenskosten der Gesuchsgegnerin zu überbinden und diese hat die Gesuchstellerin entsprechend zu entschädigen, wobei die Entschädigung auf Fr. 3'000.00 festzusetzen ist, nachdem dieser von der Vorinstanz gesprochene Betrag seitens beider Parteien unbestritten blieb. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt ausgangsgemäss die Gesuchsgegnerin (Art. 106 Abs. 1 ZPO); sie hat die Gesuchstellerin überdies angemessen zu entschädigen;-

beschlossen:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird die angefochtene Verfügung vom 15. November 2016 des Einzelrichters am Bezirksgericht March aufgehoben und auf die Einsprache gegen den Arrestbefehl Nr. 6 vom 23. Dezember 2015 nicht eingetreten.
2. Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens von Fr. 600.00 und die Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 1'500.00 werden der Gesuchsgegnerin auferlegt. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden vom Kostenvorschuss der Gesuchstellerin von Fr. 1'500.00 bezogen. Die Gesuchsgegnerin wird verpflichtet, der Gesuchstellerin unter dem Titel Gerichtskostenvorschuss Fr. 1'500.00 zurückzuerstatten.
3. Die Gesuchsgegnerin hat die Gesuchstellerin für das erstinstanzliche Verfahren mit Fr. 3'000.00 und für das Beschwerdeverfahren mit Fr. 1'800.00, je inklusive 8 % MWST und Auslagen, zu entschädigen.
4. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung nach Massgabe von Art. 72 ff. des Bundesgerichtsgesetzes *Beschwerde in Zivilsachen* beim Bundesgericht in Lausanne eingereicht werden; die Beschwerdeschrift muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen. Der Streitwert beträgt Fr. 200'315.05.

5. Zustellung an Rechtsanwalt B._____ (2/R), Rechtsanwältin D._____ (2/R), die Vorinstanz (1/A), den Betreuungskreis Altendorf-Lachen SZ (1/R), sowie nach definitiver Erledigung an die Vorinstanz (1/R, mit den Akten) und die Kantonsgerichtskasse (1/ü, im Dispositiv).

Namens der Beschwerdekammer
Der Kantonsgerichtspräsident

Die Gerichtsschreiberin

Versand