CENTRE DE DROIT
BANCAIRE ET FINANCIER

Geldwäscherei

Eine unrechtmäßige Handlung, die den Weg für schuldbetreibungsrechtlichen Arrest ebnet ?

Par Teymour Brander le 26 September 2022

Kann der Geschädigte einer Geldwäschereihandlung eines ausländischen Schuldners den SchKG-Arrest von in der Schweiz belegenen Vermögenswerten verlangen ? Im zur Veröffentlichung bestimmten Urteil 5A_709/2018 prüft das Bundesgericht die Voraussetzung einer ausreichenden Verbindung der Forderung mit der Schweiz als Voraussetzung für die Zulässigkeit des Arrests gemäss Art. 271 Abs. 1 Ziff. 4 SchKG.

Im Rahmen eines Strafverfahrens in Italien wird Marc wegen Veruntreuung (appropriazione indebita) angeklagt, weil er mehr als EUR 100 Mio. veruntreut hat, indem er die Zahlung für Fernsehübertragungsrechte zu künstlich aufgeblähten Preisen kassiert hat.

Kurz gesagt : Ein in Italien ansässiges Unternehmen zahlte die Senderechte zu einem überhöhten Preis an ein in Irland ansässiges Unternehmen – das Marc gehörte -, das wiederum die eingenommenen Beträge auf ein Konto bei einer Bank in Lugano überwies. Dieses Konto wurde von zwei Offshore-Firmen gehalten, deren Anteilseigner Marc war.

Marc wurde schließlich von der italienischen Justiz wegen Verjährung nicht verurteilt. Die Geschädigten wenden sich daher an die Schweiz und beantragen die Beschlagnahme des bei der Bank in Lugano eröffneten Kontos. Das Arrestgesuch stützt sich auf Art. 271 Abs. 1 Ziff. 4 SchKG, da Marc ein amerikanischer Staatsbürger mit Wohnsitz in den Vereinigten Staaten ist. Die Tessiner Gerichte haben gegenteilige Einschätzungen ; der Arrest wird jedoch schliesslich in letzter kantonaler Instanz erwirkt.

Bevor die Analyse des Bundesgerichts untersucht wird, sollen die Begründung der Arrestgläubiger sowie die Argumentation des Tessiner Tribunale d’appello kurz erläutert werden :

Im Wesentlichen argumentieren die Arrestgläubiger, dass eine ausreichende Verbindung zur Schweiz bestehe, da sich der Ort des Ergebnisses der Veruntreuung im Zusammenhang mit der Zahlung der Senderechte in der Schweiz, bei der Bank in Lugano, befinde. Sie stützten sich somit auf die Straftat, die den Handlungen zugrunde liegt, die Marc strafrechtlich vorgeworfen werden.
Das Tribunale d’appello Tessin verhängte den Arrest und stützte sich dabei auf ein anderes Anknüpfungskriterium als die Arrestgläubiger. Es wies deren Argument zurück, da das Ergebnis des geltend gemachten Vertrauensmissbrauchs bereits in Irland eingetreten sei, da die

italienische Gesellschaft den Preis für die Senderechte an eine Gesellschaft mit Sitz in Irland gezahlt habe. Das kantonale Gericht stellte jedoch fest, dass die spätere Überweisung auf ein Bankkonto in der Schweiz Geldwäsche (Art. 305bis StGB) darstellen könnte, bei der der Ort des Ergebnisses in der Schweiz liegen würde.

Auf Beschwerde der Arrestschuldnerinnen muss das Bundesgericht prüfen, ob ein Arrestfall im Sinne von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 4 SchKG vorliegt, d.h. genauer gesagt, ob die strittige Forderung einen ausreichenden Bezug zur Schweiz aufweist.

Art. 271 Abs. 1 Ziff. 4 SchKG betrifft den Arrest gegen einen Schuldner mit Wohnsitz im Ausland (Ausländerarrest) ; dieser ist unter zwei alternativen Bedingungen zulässig : (i) die Forderung weist einen ausreichenden Bezug zur Schweiz auf, oder (ii) der Gläubiger verfügt über eine Schuldanerkennung. Unser Urteil bezieht sich auf die erste Bedingung.

Das Bundesgericht erinnert einleitend daran, dass die bloße Belegenheit von Vermögenswerten in der Schweiz keine ausreichende Anknüpfung darstellt. Eine Forderung weist insbesondere dann einen ausreichenden Bezug zur Schweiz auf, wenn (i) die schweizerischen Gerichte nach den Anknüpfungsregeln des IPRG zuständig sind oder (ii) die Forderung dem schweizerischen Recht unterliegt. Darüber hinaus ist es nicht erforderlich, dass die Verbindung zur Schweiz im Vergleich zur Verbindung zu anderen Staaten überwiegt.

Die in diesem Fall relevante Anknüpfungsregel ist Art. 129 Abs. 1 IPRG, der die Zuständigkeit der Schweizer Gerichte am Ort des Ergebnisses einer unerlaubten Handlung begründet.

In casu bestätigt das Bundesgericht zunächst die Ansicht des kantonalen Gerichts, dass der von den Arrestgläubigern vorgebrachte Grund die Anforderungen von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 4 SchKG nicht erfüllt. Der Ort des Ergebnisses des Vertrauensmissbrauchs in Bezug auf die Zahlung der Senderechte liegt nämlich in Irland und nicht in der Schweiz.

Gestützt auf BGE 129 IV 322 fährt das Bundesgericht fort und erinnert daran, dass eine in der Schweiz begangene Geldwäschereihandlung eine unerlaubte Handlung darstellt (Art. 41 OR), und lässt daher zu, dass der Anspruch des Geschädigten aufgrund der Anknüpfungskriterien von Art. 129 Abs. 1 IPRG einen hinreichenden Bezug zur Schweiz haben kann. Mit anderen Worten : Der Geschädigte einer in der Schweiz begangenen Vortat zu einer Geldwäschereihandlung durch einen ausländischen Schuldner verfügt in der Regel über eine Forderung, die einen ausreichenden Bezug zur Schweiz im Sinne von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 4 SchKG aufweist.

Dies vorausgeschickt, erinnert das Bundesgericht daran, dass der Arrestgläubiger die Tatsachen, die den Arrestfall begründen, behaupten und die Beweismittel vorlegen muss, mit denen sie glaubhaft gemacht werden können (Art. 272 Abs. 1 SchKG). In unserem Fall ist es also Sache des Gläubigers, das Vorliegen eines Geldwäschereifalles im Sinne von Art. 305bis StGB glaubhaft zu machen.

Im vorliegenden Fall hatten die Arrestgläubiger in keiner Weise das Motiv der Geldwäscherei vorgebracht. In diesem Zusammenhang hat das Tribunale d’appello Tessin seine Prüfungsbefugnis überschritten, indem es einen Anknüpfungspunkt analysierte, der von den Klägern nicht vorgebracht worden war. Mit anderen Worten : Das Bundesgericht ist der Ansicht, dass das kantonale Gericht nicht von Amts wegen hätte prüfen müssen, ob ein Fall von

Geldwäscherei vorliegt.

Damit hat das Tribunale d'appello Tessin in Willkür gehandelt. Die Berufung wurde zugelassen und die Beschlagnahme aufgehoben.

Dieses Urteil – obwohl es hart gegen die Arrestgläubiger ist – ist in zweierlei Hinsicht zu begrüßen.

Erstens bestätigt das Bundesgericht die Existenz einer potenziell ausreichenden Verbindung zur Schweiz in einem Fall, in dem der Gläubiger eine in der Schweiz von einem ausländischen Schuldner begangene Geldwäschereihandlung geltend macht. Diesbezüglich bestanden Zweifel aufgrund eines früheren Urteils des Zürcher Obergerichts, das einen Fall von Arrest in einem solchen Kontext verneint hatte (Urteil NN990019 vom 26. Februar 1999, berichtet in : Breitschmid P., PJA 1999, 1022, N. 3.2.7).

Zweitens erinnert das Urteil den Arrestgläubiger daran, dass er die Last trägt, einen Arrestfall zu behaupten und zu begründen. Im Falle eines Antrags, der auf eine unerlaubte Handlung gegen einen Schuldner im Ausland gestützt wird, muss der Arrestgläubiger daher in der Praxis (i) die relevante unerlaubte Handlung identifizieren und (ii) die Tatsachen behaupten, die diese Handlung wahrscheinlich machen.

Reproduction autorisée avec la référence suivante: Teymour Brander, Eine unrechtmäßige Handlung, die den Weg für schuldbetreibungsrechtlichen Arrest ebnet ?, publié le 26 September 2022 par le Centre de droit bancaire et financier, https://cdbf.ch/de/1246/