

Arrest der Bank gegen ihre Kunden

(Hohe) Anforderungen an die Glaubhaftmachung der Forderung

Par Romain Dupuis le 23 April 2024

Eine Bank, die einen Arrest gegen ihre Kunden erwirken will, um eine Überziehung infolge eines erfolglosen Margin Calls und einer Positionsauflösung einzufordern, muss ihre Forderung mit detaillierten Erklärungen und Unterlagen glaubhaft machen. Andernfalls muss der Richter den Arrest verweigern – oder widerrufen – (Urteil des Bundesgerichts [5A 515/2023](#) vom 23. Februar 2024).

Der Rechtsstreit, der diesem Urteil zugrunde lag, hatte seinen Ursprung in einem Lombardkredit, den eine Zürcher Bank zwei in den Vereinigten Arabischen Emiraten wohnhaften Eheleuten gewährte, um ihnen Finanzanlagen zu ermöglichen. Dieser Kredit wurde durch Anlagen besichert, die die Eheleute bei der Bank hinterlegt hatten.

Aufgrund eines Wertverlusts der betreffenden Anlagen, der zu einer unzureichenden Deckung der Kredite führte, und nach einem erfolglosen Margin Call löste die Bank die Anlagen auf. Der Liquidationserlös reicht jedoch nicht aus, um den Kredit zurückzuzahlen, so dass ein Fehlbetrag von fast CHF 5 Millionen verbleibt.

Die Bank beantragte – und erhielt – den Arrest auf die Vermögenswerte der Eheleute, die bei einer anderen Bank am Ort lagen. Auf Einspruch hin wurde der Arrestbefehl jedoch widerrufen, da die Bank ihre Forderung nicht ausreichend glaubhaft gemacht hatte. Diese Entscheidung wurde auf Beschwerde hin vom Zürcher *Obergericht* bestätigt.

In ihrer Beschwerde an das Bundesgericht beklagte die Bank – neben einer verfahrensrechtlichen Rüge bezüglich der Zulässigkeit ihrer Feststellungen, auf die in diesem Kommentar nicht eingegangen wird – die übermäßig hohen Anforderungen der Zürcher Gerichte an die Glaubhaftmachung der Forderung.

Nach einem Rückblick auf die geltenden Grundsätze der Glaubhaftmachung, der Behauptungs- und der Beweislast geht das Bundesgericht zur Analyse des vorliegenden Falles über (unter dem Aspekt der Willkür ; vgl. [Art. 98 BGG](#)).

Gestützt auf das Urteil des *Obergerichts* stellt das *Bundesgericht* fest, dass die von der Bank behauptete Forderung aus verschiedenen Posten resultiert : (1) dem den Eheleuten gewährten Kredit, (2) dem Fehlbetrag, der sich aus dem Wertverlust der als Sicherheit gestellten Anlagen ergibt, und (3) dem Liquidationserlös der bei der Bank deponierten Anlagen und sonstigen

Guthaben der Eheleute.

Unser Hohes Gericht legt dann die Argumentation des *Obergerichts* dar, die sich sehr einfach wie folgt zusammenfassen lässt : Der Gläubiger darf sich nicht damit begnügen, den Gesamtbetrag seiner Forderung zu behaupten, sondern muss vielmehr die Berechnung der einzelnen Posten ausreichend substantiiert darlegen und nachweisen, um eine detaillierte Anfechtung zu ermöglichen.

Indem es die einzelnen Posten nacheinander betrachtet, gibt das Bundesgericht folgende Kommentare ab :

1. *Im Zusammenhang mit dem Kredit* : Da es sich nicht um einen einzelnen Kredit handelt, der auf einmal bezogen wurde, sondern um einen Saldo aus verschiedenen Kreditbeträgen, die zu verschiedenen Zeiten und im Zusammenhang mit verschiedenen Finanztransaktionen (im Rahmen der zulässigen Limite) verwendet wurden, ist es nicht willkürlich, von der Gläubigerbank mehr Details als den Gesamtbetrag des Saldos zu verlangen. So muss die Bank darlegen, wie dieser Betrag zustande gekommen ist, indem sie feststellt, wie der Kredit genutzt wurde und sich im Laufe der Zeit verändert hat.
2. *Im Zusammenhang mit dem Wertverlust der Anlagen und der daraus resultierenden Überziehung* : Es ist nicht willkürlich, von der Bank mehr zu verlangen als die bloße Behauptung eines vollen Beleihungswertes. Vielmehr muss die Gläubigerbank die einzelnen als Sicherheit hinterlegten Positionen zumindest nach Anlagekategorien aufschlüsseln. Nur so kann die Bank einen „glaubwürdigen“ Beleihungswert ermitteln, mit dem sie (i) die Überziehung, (ii) den daraus resultierenden Margin Call und (iii) die Liquidation infolge der Nichteinhaltung des Margin Calls rechtfertigen kann.
3. *Im Zusammenhang mit dem Liquidationserlös* : Auch hier ist es nicht willkürlich zu verlangen, dass die Bank detailliert darlegt, wie sie auf die Höhe ihrer Forderung gekommen ist. So muss sie (i) alle liquidierten Positionen (d.h. – in diesem Fall – sowohl OTC-Derivate als auch Aktien und Anleihen), (ii) das Ergebnis der Liquidation und (iii) die Verrechnung dieses Ergebnisses mit der Unterdeckung darlegen, um auf die Höhe der geltend gemachten Forderung zu kommen. Dabei darf sich die Bank nicht darauf beschränken, auf einen Kontoauszug zu verweisen, aus dem eine „Vielzahl von Transaktionen“ hervorgeht, da es weder dem Richter noch dem Schuldner obliegt, die verschiedenen Informationen auf einem solchen Dokument selbst zusammenzustellen, um den Gesamtbetrag zu rekonstruieren. Die vorgelegten Unterlagen müssen es ermöglichen, die von der Bank vorgenommene Aufrechnungsberechnung zu überprüfen.

Nach Ansicht des Bundesgerichts hat die Gläubigerbank diese Anforderungen nicht erfüllt. So habe die Bank die Zusammensetzung und Entwicklung der geltend gemachten Kredite, den Verpfändungswert der als Sicherheit dienenden Positionen und die Berechnung zur Ermittlung des Forderungsbetrags nicht ausreichend dokumentiert. Die vorgelegten Unterlagen, von denen einige nur für den internen Gebrauch der Bank bestimmt sind, ermöglichen es nicht, die verschiedenen Schritte, die zu der geltend gemachten Forderung führten, genau zu rekonstruieren und die Verrechnungsberechnung zu überprüfen, die durchgeführt wurde, um zum Endergebnis zu gelangen. Folglich bestätigte das *Obergericht* zu Recht den Widerruf des Arrests.

Zwei abschließende Bemerkungen :

1. Das Bundesgericht prüft die Entscheidung des Zürcher *Obergerichts* ausschließlich unter dem Gesichtspunkt der Willkür. Es ist zwar der Ansicht, dass die Argumentation des Zürcher Gerichts in diesem Fall nicht willkürlich ist, doch gibt es nach wie vor gewisse kantonale Unterschiede im Bereich des Arrests, so dass die Praxis nicht überall in der Schweiz gleich ist.
2. Obwohl die Glaubhaftmachung eine Verringerung des Beweismaßes bedeutet, ist der Arrestgläubiger nicht von der Behauptungs- und Beweislast befreit. Die Pflicht, den Sachverhalt so vollständig und klar in einzelne Tatsachen zu zerlegen, dass der Beweis und der Gegenbeweis erbracht werden können, bleibt bestehen. In Bankangelegenheiten verlangt diese Pflicht vom Anwalt, die verschiedenen beteiligten, oft komplexen Transaktionen detailliert darzulegen und direkt alle Unterlagen vorzulegen, die es ermöglichen, die Berechnung der behaupteten Beträge zu rekonstruieren.

Reproduction autorisée avec la référence suivante: Romain Dupuis, (Hohe) Anforderungen an die Glaubhaftmachung der Forderung, publié le 23 April 2024 par le Centre de droit bancaire et financier, <https://cdbf.ch/de/1341/>