

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS170179-O/U

Mitwirkend: Obergerichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Obergerichter Dr. P. Higi und Ersatzrichter lic. iur. A. Huizinga sowie Leitender Gerichtsschreiber lic. iur. M. Hinden.

Urteil vom 5. September 2017

in Sachen

A._____ S.A.,

Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X1._____ und / oder Rechtsanwältin lic. iur. X2._____,

gegen

B._____,

Gesuchs- und Beschwerdegegner,

betreffend **Arrest**

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes Audienz des Bezirksgerichtes Zürich vom 31. Juli 2017 (EQ170138)

Erwägungen:

1. Einleitung, Prozessgeschichte

Mit Eingabe vom 28. Juli 2017 stellte die Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin (im Folgenden: Beschwerdeführerin) beim Bezirksgericht Zürich folgendes Rechtsbegehren (act. 1 S. 2):

Es seien bei der

C._____ AG, ... [Strasse] Zürich, und bei der C._____ (Schweiz) AG, ... Zürich,

am Hauptsitz und in den Filialen gelegenen Vermögenswerte des Gesuchsgegners, insbesondere Forderungen, Kontokorrentguthaben und Barschaften in in- und ausländischer Währung, Kundenguthaben, Edelmetalle, Wertschriften, Depots-, Safe- und Schrankfachinhalte, sonstige Vermögenswerte sowie sämtliche Herausgabeansprüche aus Depotverträgen und Treuhandverhältnissen, inklusive zukünftige Erträge aus solchen Vermögenswerten, die auf den Namen und/oder auf Nummern des Gesuchsgegners lauten und/oder zu Gunsten des Gesuchsgegners gehalten werden, insbesondere das Konto bei der C._____ ... [Strasse], ... D._____ [Ortschaft], SWIFT BC: ..., zu **verarrestieren**,

alles soweit verarrestierbar, bis zur Deckung der Arrestforderung von CHF 42'528'100.00 (entsprechend USD 44'375'625.45 zum Wechselkurs vom 28. Juli 2017) zuzüglich Zins zu 5% seit dem 28. Juli 2017 sowie der Kosten.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Gesuchsgegners.

Die Beschwerdeführerin behauptete, der Gesuchsgegner und Beschwerdegegner (im Folgenden: Beschwerdegegner) sei Hauptaktionär, Direktor, Verwaltungsratspräsident und CEO der E._____ Inc (E._____), einer Aktiengesellschaft mit Sitz in ..., gewesen. Sie selber (die Beschwerdeführerin) sei Aktionärin der E._____. Der

Beschwerdegegner habe seine Position in der E._____ missbraucht und im grossen Stil Vermögenswerte veruntreut und unterschlagen. Die Beschwerdeführerin habe sowohl gegen die E._____ als auch gegen den Beschwerdegegner erfolgreich geklagt. Er sei mit Entscheid vom 22. Juni 2017 verpflichtet worden, der Beschwerdeführerin USD 44'375'625.45 zu bezahlen. Das Urteil stelle einen definitiven Rechtsöffnungstitel dar, die Arrestforderung sei glaubhaft gemacht und der Arrestgrund von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG sei erfüllt.

Ein von der Beschwerdeführerin beauftragter Ermittler habe dieser die Information gegeben, dass der Beschwerdegegner bei der C._____ AG mindestens ein Bankkonto habe. Eidesstattlich habe der Ermittler folgendes erklärt (act. 1 S. 19 f. mit Hinweis auf act. 25):

In performing my services, I obtained information that Mr. B._____ has at least one bank account at C._____ Bank at its branch located at ..., D._____, Switzerland, SWIFT BIC: ..., BC: ...; Telephone: (...)

Da im Zuge der Gründung der C._____ (Schweiz) AG auch gewisse internationale Kundenbeziehungen auf diese Gesellschaft übertragen worden seien, sei der Arrest auch auf Vermögenswerte des Beschwerdegegners bei der C._____ (Schweiz) AG zu erstrecken.

Mit Urteil vom 31. Juli 2017 wies das Bezirksgericht Zürich das Gesuch ab (act. 5 = act. 8):

1. Das Arrestgesuch wird abgewiesen.
2. Die Spruchgebühr von Fr. 2000 wird der Gesuchstellerin auferlegt.
3. [Mitteilung]
4. [Rechtsmittelbelehrung]

Die Vorinstanz erwog, ein Arrestgegenstand sei nicht glaubhaft gemacht worden, weshalb das Gesuch ohne Prüfung der übrigen Arrestvoraussetzungen abzuweisen sei. Der Entscheid wurde der Beschwerdeführerin am 2. August 2017 zugestellt (act. 6). Mit Eingabe vom Montag, 14. August 2017 (Datum Poststempel) erhob sie dagegen rechtzeitig Beschwerde und stellte folgende Anträge (act. 9 S. 2):

1. Es sei das Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 31. Juli 2017 (Geschäfts-Nr. EQ170138-L/U) vollumfänglich aufzuheben und es sei ein Arrestbefehl gemäss dem vor dem Bezirksgericht Zürich (Einzelgericht Audienz) mit Arrestbegehren vom 28. Juli 2017 gestellten Rechtsbegehren

Es seien bei der

*C._____ AG, ... Zürich, und bei der C._____ (Schweiz) AG,
... Zürich,*

*am Hauptsitz und in den Filialen gelegenen Vermögenswerte des Gesuchsgegners, insbesondere Forderungen, Kontokorrentguthaben und Barschaften in in- und ausländischer Währung, Kundenguthaben, Edelmetalle, Wertschriften, Depots-, Safe- und Schrankfachinhalte, sonstige Vermögenswerte sowie sämtliche Herausgabeansprüche aus Depotverträgen und Treuhandverhältnissen, inklusive zukünftige Erträge aus solchen Vermögenswerten, die auf den Namen und/oder auf Nummern des Gesuchsgegners lauten und/oder zu Gunsten des Gesuchsgegners gehalten werden, insbesondere das Konto bei der C._____ ... D._____, SWIFT BC: ..., zu **verarrestieren**,*

alles soweit verarrestierbar, bis zur Deckung der Arrestforderung von CHF 42'528'100.00 (entsprechend USD 44'375'625.45 zum Wechselkurs vom 28. Juli 2017) zuzüglich Zins zu 5% seit dem 28. Juli 2017 sowie der Kosten.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Gesuchsgegners.

zu bewilligen.

2. Eventualiter sei das Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 31. Juli 2017 (Geschäfts-Nr. EQ170138-L/U) vollumfänglich aufzuheben und die Sache an das Bezirksgericht Zürich (Einzelgericht Audienz) zur Neuurteilung zurückzuweisen.
3. Die Kosten- und Entschädigungsfolgen des erstinstanzlichen und des obergerichtlichen Verfahrens seien dem Beschwerdegegner aufzuerlegen.

Mit Verfügung vom 15. August 2017 wurde der Beschwerdeführerin Frist zur Leistung eines Gerichtskostenvorschusses von CHF 3'000.00 angesetzt (act. 13). Der Vorschuss wurde geleistet (act. 15). Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen. Das Verfahren ist spruchreif.

2. Begründung der Vorinstanz

Die Vorinstanz kam zum Schluss, durch die Vorlage des Affidavits habe die Beschwerdeführerin einen Arrestgegenstand nicht glaubhaft gemacht. Bei dem im Dokument genannten Swift-Code sowie der BC-Nummer handle es sich um freizugängliche Angaben, die keine Rückschlüsse auf ein konkretes Konto zuließen. Das Affidavit enthalte im Ergebnis lediglich eine Behauptung des Ermittlers vom Hörensagen, wobei die Quelle der Information ungenannt bleibe. Der Verfasser habe unter Eid bestätigt, dass sein Informant ihm eine Bankverbindung des Gesuchsgegners zur C._____ genannt habe und dass sich die Quelle in der Vergangenheit stets als zuverlässig erwiesen habe. Eigene Wahrnehmungen des Verfassers, welchen durch die eidesstattliche Erklärung besonderes Gewicht beizumessen wäre, seien im Affidavit aber nicht enthalten. Der behauptete Arrestgegenstand sei nicht glaubhaft gemacht, weshalb das Gesuch ohne Prüfung der üblichen Arrestvoraussetzungen abzuweisen sei.

3. Argumente der Beschwerdeführerin

Die Beschwerdeführerin ist der Auffassung, dass aufgrund der in einem Affidavit bezeugten Auskünfte des Ermittlers F._____ der behauptete Arrestgegenstand glaubhaft gemacht worden sei. Die Vorinstanz habe an die Glaubhaftmachung zu hohe Anforderungen gestellt. In der Botschaft zum Lugano-Übereinkommen sei festgehalten worden, dass im Rahmen der Anwendung von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG die substantiierte Bezeichnung des Arrestgegenstandes genüge, es sei denn, es lägen Anhaltspunkte für einen Sucharrest vor. Beim Arrestgrund von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG rechtfertigte es sich, geringere Anforderungen bezüglich des Arrestgegenstandes zu stellen, da bei Vorliegen eines definitiven Rechtsöffnungstitels kein Zweifel an der Arrestforderung und am Arrestgrund bestehe. Unabhängig vom angerufenen Arrestgrund sei es dem Arrestgläubiger in der Regel nicht möglich, die Vermögenswerte des Schuldners genau zu spezifizieren. Seien die Arrestforderung und der Arrestgrund glaubhaft gemacht, so sei die Frage, ob ohne Anhörung in die Rechtsstellung des Schuldners eingegriffen werden dürfe, bereits zu bejahen. Die Beschwerdeführerin habe vor Vorinstanz die zu verarrestierenden Gegenstände der Gattung nach genügend bezeichnet und darüber

hinaus mit der Umschreibung "C._____ ... D._____, SWIFT BC: ..." ein spezifisches Konto substantiiert behauptet. Die Beschwerdeführerin habe nicht wahllos irgendwelche Bankverbindungen genannt, es liege somit kein unzulässiger Sucharrest vor.

Unzutreffend sei die Feststellung der Vorinstanz, dass F._____ vom Hörensagen berichtet habe. Er habe offengelegt, wie er zur Information gekommen sei und dass seine Quelle sehr verlässlich sei. Er habe selber die direkte Wahrnehmung geschildert, welche Informationen er über die Vermögenswerte des Beschwerdegegners aufgrund seiner Recherche erlangt habe.

Selbst wenn man mit der Vorinstanz davon ausgehen würde, dass objektive Anhaltspunkte für die Glaubhaftmachung des Arrestgegenstandes notwendig wären und das Affidavit nur eine Information vom Hörensagen beinhalten würde, wäre das Arrestgesuch gutzuheissen. Denn wie das Bezirksgericht zu Recht anerkannt habe, sei einem Affidavit besonderes Gewicht zuzumessen. Auch wenn der Notar die Wahrheit der abgegebenen Erklärung nicht überprüfen könne, werde durch die notarielle Beglaubigung die Glaubwürdigkeit einer Aussage gesteigert, insbesondere, wenn sie unter Strafandrohung abgegeben worden sei. Die Bestätigung von F._____ als indirekter Beweis müsse genügen, zumal der direkte Beweis für eine Bankverbindung aufgrund des Bankgeheimnisses häufig nicht zu erbringen sei. Im vorliegenden Fall komme hinzu, dass der Beschwerdegegner mit allen Mitteln versucht habe, die Lokalisierung seiner Vermögenswerte zu verhindern. In diesem Zusammenhang habe er vor Gericht behauptet, alle Geschäftsbücher der E._____ seien bei einer Überschwemmung vernichtet worden. Ein Arrestschuldner, der eine solch haltlose Behauptung aufstelle, verdiene keinen Schutz.

4. Würdigung

4.1. Genügt die blosser Behauptung des Arrestgegenstandes?

Gemäss Art. 272 Abs. 1 SchKG wird der Arrest bewilligt, wenn der Gläubiger glaubhaft macht, dass seine Forderung besteht, ein Arrestgrund vorliegt und Vermögensgegenstände vorhanden sind, die dem Schuldner gehören. Glaubhaft gemacht ist eine Tatsache, wenn für deren Vorhandensein gewisse Elemente

sprechen, selbst wenn das Gericht noch mit der Möglichkeit rechnet, dass sie sich nicht verwirklicht haben könnten (BGE 132 III 715 E. 3.1.). Der Richter hat sich auf objektive Anhaltspunkte zu stützen (BGer 5A_726/2010 E. 3.2.1.). Da es sich beim Arrestverfahren um einen Aktenprozess handelt, sind die Tatsachenbehauptungen in der Regel durch Urkunden zu untermauern (vgl. Kuko SchKG-FELIX C. MEIER-DIETERLE, 2. Auflage, Art. 272 N 15).

Nach Ansicht der Beschwerdeführerin genügt bei Anrufung des Arrestgrundes von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG die blosser Behauptung eines Arrestgegenstandes, sofern keine Anhaltspunkte für einen Sucharrest gegeben sind. Der Begriff des Sucharrestes wurde unter der Geltung des früheren Rechts geschaffen. Nach der bis 1996 geltenden Fassung waren nur der Arrestgrund und die Arrestforderung glaubhaft zu machen, nicht aber der Arrestgegenstand. aArt. 272 SchKG lautete wie folgt (abgedruckt in: C. JAEGER, SchKG II, 3. Auflage, Zürich 1911, Art. 272 vor N 1):

Der Arrest wird von der zuständigen Behörde des Ortes, wo das Vermögensstück sich befindet, bewilligt, sofern der Gläubiger seine Forderung und das Vorhandensein eines Arrestgrundes glaubhaft macht.

Da jedenfalls nach dem Wortlaut des Gesetzes eine Glaubhaftmachung des Arrestgegenstandes nicht verlangt werden konnte, umgekehrt aber auch nicht zugelassen werden konnte, dass eine blosser Behauptung genügt, wurde mit der Kategorie "Behauptung, die keinen Anhaltspunkt für einen Sucharrest gibt" eine Stufe zwischen behaupteter und glaubhaft gemachter Tatsache eingefügt. Nach der unter altem Recht geltenden Praxis des Obergerichts genügte dementsprechend die Behauptung eines Arrestgegenstandes, solange keine Anhaltspunkte für einen Sucharrest vorhanden waren (OGer ZH, 18. April 1986, SJZ 83 (1987) Nr. 14, S. 85). Das Bundesgericht verlangte die Glaubhaftmachung des Arrestgegenstandes, wenn behauptet wurde, ein scheinbar einem Dritten gehörendes Vermögensstück stehe in Wirklichkeit im Eigentum des Arrestschuldners (BGE 107 III 33 E. 2).

Nach dem Wortlaut des neuen Rechts (vgl. Art. 272 Abs. 1 Ziff. 3 SchKG) wird auch die Glaubhaftmachung des Arrestgegenstandes verlangt. Davon abzuwei-

chen besteht kein Anlass, da der Gesetzgeber die Verschärfung bewusst vornahm und das Bundesgericht schon unter dem alten Recht mindestens in beschränktem Umfang die Glaubhaftmachung des Arrestgegenstandes verlangt hatte (Botschaft des Bundesrates vom 8. Mai 1991, BBI 1991 III 1, insbesondere S. 3 und S. 166). Aus zwei von der Beschwerdeführerin zitierten Entscheiden der Kammer geht nichts anderes hervor. Im Jahr 2009 hielt die Kammer fest, dass an das Glaubhaftmachen von Arrestgegenständen keine zu hohen Anforderungen zu stellen sind. Am grundsätzlichen Erfordernis des Glaubhaftmachens hielt sie indes ausdrücklich fest (OGer ZH, 31. März 2009, BISchK 2010 S. 82, vgl. act. 9 S. 11 Fn 4). Nichts anderes ergibt sich aus einer Entscheidung aus dem Jahre 1997 (OGer ZH, 26. Februar 1997, NN970035, zitiert in: Breitschmid, Übersicht zur Arrestbewilligungspraxis nach revidiertem SchKG, AJP 1999, S. 1007 ff., S. 1008, vgl. act. 9 S. 11 Fn 4).

Wird das Glaubhaftmachen des Arrestgegenstandes verlangt, so vermag eine nicht glaubhaft gemachte Behauptung nicht zu genügen, auch wenn kein Anhaltspunkt für einen Sucharrest vorliegt. Damit wird der Begriff des Sucharrestes jedenfalls im Anwendungsbereich von Art. 272 SchKG obsolet.

Am Gesagten vermag nichts zu ändern, dass im Geltungsbereich des Lugano-Übereinkommens wohl weniger strenge Anforderungen gelten (OGer ZH, 5. Juni 2013, PS130049 E. I. 5 mit Hinweis auf die bundesrätliche Botschaft, BBI 2009 S. 1777 ff., S. 1822 f.; BSK LugÜ-HOFMANN/KUNZ, 2. Auflage, Art. 47 N 176 ff.). Aus der eben zitierten Botschaft könnte zwar herausgelesen werden, ein Verzicht auf die Glaubhaftmachung erstrecke sich auch auf Fälle ausserhalb des Anwendungsbereichs des Lugano-Übereinkommens. Eine Begründung dafür bliebe bzw. bleibt die Botschaft allerdings schuldig. Die für den LugÜ-Bereich wohl geltende Erleichterung ergibt sich im Übrigen direkt aus Art. 47 LugÜ (vgl. BSK LugÜ-HOFMANN/KUNZ, Art. 47 N 179). Diese staatsvertragliche Bestimmung scheint es zu erlauben, Art. 272 Abs. 1 Ziff. 3 SchKG nicht anzuwenden bzw. gestützt darauf das Beweismass zu reduzieren. Eine Ausdehnung auf den Nicht-LugÜ-Bereich und damit ein Abweichen vom klaren Wortlaut von Art. 272 Abs. 1 Ziff. 3 SchKG ist hingegen abzulehnen, da das Günstigkeitsprinzip nicht zur Anwendung ge-

langt. Das LugÜ ist auf Binnensachverhalte sowie auf solche, die dem IPRG unterstehen, nicht anwendbar (BSK LugÜ-OETIKER/WEIBEL, 2. Auflage, Einleitung N 86).

Es besteht auch kein Anlass dafür, auf das Glaubhaftmachen des Arrestgegenstandes zu verzichten, wenn sich der Gläubiger auf den Arrestgrund von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG stützt. Zwar sind in diesen Fällen aufgrund des dem Gesuch zugrunde liegenden vollstreckbaren Entscheides der Arrestgrund und die Arrestforderung häufig nicht nur bloss glaubhaft gemacht, sondern bewiesen. Dies lässt aber keine Rückschlüsse auf das Vorhandensein von Vermögenswerten zu, die dem Arrestschuldner gehören. Würde man anderes entscheiden, liesse man ein variables Beweismass in Bezug auf ein Tatbestandselement in Abhängigkeit vom Grad des Beweises eines oder mehrerer anderer Tatbestandselemente zu, was weder mit dem klaren Gesetzeswortlaut vereinbar ist noch im Gesetz eine sachliche Rechtsfertigung findet und daher abzulehnen ist. Es kann hier nichts anderes gelten als hinsichtlich des Beweises einer Tatsache bzw. eines Tatbestandselementes an sich. Dort ist nach zutreffender bundesgerichtlicher Rechtsprechung die Anwendung eines variablen Beweismasses nach Massgabe der Wahrscheinlichkeit der Tatsachenbehauptung unzulässig (BGE 130 III 321 E. 3.3.). Nach dem Gesagten hat die Beschwerdeführerin den Arrestgegenstand glaubhaft zu machen.

Um Missverständnisse zu vermeiden ist an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass die Nichtzulassung eines variablen Beweismasses nicht bedeutet, dass die Anforderungen an den Beweis (innerhalb eines bestimmten Beweismasses) immer gleich wären. Denn die Anforderungen an den Beweis hängen von der Wahrscheinlichkeit einer Tatsachenbehauptung ab. Die Variabilität ist jedoch eine der Beweiswürdigung und nicht eine des Beweismasses (vgl. Max Guldener, Zivilprozessrecht, S. 322, BGE 130 III 321 E. 3.3). Auf die Beweiswürdigung ist sogleich einzugehen.

4.2. Glaubhaftmachung des Arrestgegenstandes

4.2.1. Die Vorinstanz erwog, dass nach ihrer Praxis das Vorhandensein von Vermögenswerten bei einer Bank auch ohne Vorlage eines entsprechenden Beleges als glaubhaft gemacht erscheine, wenn der Gläubiger in der Lage sei, ein konkretes Konto zu nennen. Die Frage, ob dies zutreffend ist, kann unbeantwortet bleiben, denn wie die Vorinstanz zu Recht festgestellt hat, hat die Beschwerdeführerin kein konkretes Konto genannt. Entgegen ihrer auch im Beschwerdeverfahren geäußerten Meinung (act. 9 S. 12), handelt es sich bei der Angabe "C. _____ am ... D. _____, SWIFT BC: ..." nämlich nicht um die Bezeichnung eines konkreten Kontos, sondern um die Postadresse der Bank, ergänzt durch die sogenannte Bank-Kennnummer, die öffentlich zugänglich ist (www. C. _____ .com...) und keinen Hinweis auf ein konkretes Bankkonto gibt.

4.2.2. Im Beschwerdeverfahren kann gemäss Art. 320 lit. b ZPO nur die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden. Die Beschwerdeinstanz darf deshalb von der vorinstanzlichen Beweiswürdigung nur abweichen, wenn sich diese als willkürlich erweist (so auch ZK ZPO-Freiburg-Haus/Afheldt, 3. Auflage, Art. 320 N 6). Eine Beweiswürdigung ist willkürlich, wenn das Gericht Sinn und Tragweite eines Beweismittels offensichtlich verkannt hat, wenn es ohne sachlichen Grund ein wichtiges und entscheidungswesentliches Beweismittel unberücksichtigt gelassen oder wenn es auf der Grundlage der festgestellten Tatsachen unhaltbare Schlussfolgerungen gezogen hat. Weichen die vom Gericht gezogenen Schlüsse von der Darstellung des Beschwerdeführers ab, so belegt dies keine Willkür (BGE 140 III 264 E. 2.3.). Die Vorinstanz würdigte das in Bezug auf den Arrestgegenstand einzige Beweismittel und kam insbesondere aufgrund des Umstandes, dass F. _____ nicht aus eigener Wahrnehmung berichtete, sondern sich auf eine ungenannte Quelle stützte, zum Schluss, die behauptete Tatsache, wonach der Beschwerdeführer mindestens über ein Konto bei der C. _____ in D. _____ habe, sei nicht glaubhaft gemacht. Von einer willkürlichen Beweiswürdigung kann nicht die Rede sein und solches macht die Beschwerdeführerin auch nicht konkret geltend. Es ist vom vorinstanzlichen Beweisergebnis auszugehen.

Im Rahmen einer Eventualbegründung ist das Beweisergebnis mit voller Kognition zu überprüfen. Die Beschwerdeführerin stützt sich zur Glaubhaftmachung ihrer Behauptung, der Beschwerdegegner verfüge bei der C._____ in D._____ über wenigstens ein Konto auf die Aussage von F._____ (act. 4/25). Bei dieser in der Form eines Affidavits abgegebenen Erklärung handelt es sich indes nicht um eine eigene Wahrnehmung von F._____, sondern um einen Bericht vom Hörensagen. Ein solcher ist im Beweisverfahren an sich nicht unzulässig, doch ist der Umstand des Berichts vom Hörensagen entsprechend zu würdigen (vgl. DIKE-Kommentar ZPO-HEINRICH ANDREAS MÜLLER, 2. Auflage, Art. 169 N 15). Unter Affidavit bzw. eidesstattlicher Erklärung ausländischen Rechts sind "schriftlich niedergelegte Erklärungen von Tatsachen zu verstehen, die von einem zuständigen Beamten im Ausland in einem bestimmten Verfahren unter besonderer, strafrechtlich sanktionierter Bekräftigung der Wahrheit zuhanden eines Gerichts oder einer Behörde abgenommen wird." Ob und wie sie sich im Beweisrecht der schweizerischen Zivilprozessordnung überhaupt berücksichtigen lassen, ist umstritten (OGer ZH, 14. März 2014, PS140031 mit Hinweis auf MARK SCHWEIZER/CHRISTIAN EICHENBERGER, Schriftliche Zeugenaussagen, in: Jusletter 28/Februar 2011, Rz 21 und 22). Die Frage, welchen Beweiswert ein Affidavit grundsätzlich hat, kann offen gelassen werden, denn selbst wenn F._____ seine Aussage als Zeuge gemacht hätte, würde sie zur Glaubhaftmachung der Behauptung nicht genügen. Denn F._____ lässt alles offen, was Rückschlüsse auf die Zuverlässigkeit der Quelle, auf die er sich stützt, zulassen würde. Er sagt nur, dass die Person weder Mitarbeiter der C._____ noch eines anderen Finanzinstitutes sei und sich die Quelle in der Vergangenheit als zuverlässig erwiesen habe. Es ist weder bekannt und damit nicht überprüfbar, in welchem Verhältnis die unbekannt Person zu den Parteien und zu F._____ steht. Ebenfalls unbekannt ist, wann und in welcher Form F._____ die Information erhalten hat. Schliesslich bleibt offen, weshalb die ungenannte Person weiss, dass der Beschwerdegegner bei der C._____ in D._____ über ein Konto verfügt, aber keine näheren Angaben zum Konto machen kann. Aus allen diesen Gründen bestehen erhebliche Zweifel daran, dass der Beschwerdegegner über wenigstens ein Konto bei der C._____ in D._____ verfügt, auch wenn das Gegenteil nicht ausgeschlossen werden kann. Die in einem Affidavit festgehaltene Aus-

sage von F._____ genügt zur Glaubhaftmachung von Arrestgegenständen nicht, auch wenn man an den Beweis keine hohen Anforderungen stellt. Die Beweiswürdigung der Vorinstanz wäre somit auch nicht zu beanstanden, wenn die Beschwerdeinstanz das Ergebnis mit voller Kognition überprüfen könnte.

4.3. Fazit

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das Arrestgesuch nur gutzuheissen ist, wenn die Beschwerdeführerin glaubhaft gemacht hat, dass der Beschwerdegegner über ein Konto bei der C._____ in D._____ verfügt. Dafür würde gegebenenfalls die Behauptung eines konkreten Kontos genügen. Eine solche Behauptung wurde indes nicht vorgebracht. Die Behauptung, der Beschwerdeführer verfüge über mindestens ein (nicht näher bezeichnetes) Konto bei der C._____ in D._____ erscheint unabhängig davon, ob das vorinstanzliche Beweisergebnis mit eingeschränkter oder voller Kognition überprüft wird, nicht als glaubhaft gemacht. Zur Recht hat die Vorinstanz das Arrestgesuch ohne Prüfung der übrigen Arrestvoraussetzungen abgewiesen. Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen.

5. Prozesskosten

Ausgangsgemäss wird die Beschwerdeführerin für das Beschwerdeverfahren kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Gerichtskosten berechnen sich in betriebsrechtlichen Summarsachen nach den Bestimmungen der GebV SchKG (vgl. dazu BGE 139 III 195 E. 4.2.2). Der Streitwert liegt über 40 Millionen Franken. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist auf CHF 3000.00 festzusetzen (Art. 48 und 61 Abs. 1 GebV SchKG). Parteientschädigungen sind nicht zuzusprechen, der Beschwerdeführerin nicht wegen Unterliegens, dem Beschwerdegegner nicht mangels erheblicher Aufwendungen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf CHF 3'000.00 festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Beschwerdeführerin auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
4. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Beschwerdeführerin, an das Bezirksgericht Zürich und an die Obergerichtskasse, je gegen Empfangsschein.
Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.
6. 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 CHF 42'528'100.00.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Leitende Gerichtsschreiber:

lic.iur. M. Hinden

versandt am:
6. September 2017