

*Art. 272 SchKG; §§ 205 Abs. 1, 208 Ziff. 1, 212 ZPO. – Gegen die Ablehnung des Arrestbegehrens ist die Beschwerde an die Justizkommission gegeben. Das Novenrecht bestimmt sich nach § 212 i.V. § 205 Abs. 1 ZPO (Erw. 1). Anforderungen an die Glaubhaftmachung der Arrestvoraussetzungen (Erw. 2). Glaubhaftmachung im konkreten Fall bejaht (Erw. 3).*

*Aus den Erwägungen:*

1. Das Bundesrecht sieht bei Ablehnung des Arrestbegehrens kein Rechtsmittel vor. Den Kantonen ist es indes freigestellt, ein solches zu zulassen (BGE 119 III 92; 91 III 28). Gemäss § 208 Ziff. 1 ZPO ist gegen den Nichtbewilligungsentscheid die Beschwerde an die Justizkommission zulässig. Das Verfahren richtet sich deshalb ebenfalls ausschliesslich nach der Zivilprozessordnung. Gemäss § 212 in Verbindung mit § 205 Abs. 1 ZPO sind neue Begehren, neue tatsächliche Behauptungen, Bestreitungen, Einreden und Beweismittel im Beschwerdeverfahren nur zulässig, wenn eine Partei wahrscheinlich macht, dass sie jene früher entweder nicht gekannt oder trotz aller Anstrengungen nicht habe anrufen können. Die von der Beschwerdeführerin neu eingereichten Unterlagen sind deshalb nur unter dieser Voraussetzung zulässig. Das trifft – abgesehen von den Unterlagen im Zusammenhang mit dem Armenrechtsgesuch, das aber nicht Bestandteil des Beschwerdeverfahrens ist, – grundsätzlich für die Klage vom 21. Oktober 2004 an das Landgericht X. und die dort genannten Belege, den Arrestbefehl vom 15. Oktober 2004 bzw. dessen Ergänzung vom 19. Oktober 2004 des Gerichtspräsidiums Y. zu.

2. Die Bewilligung eines Arrestes setzt das Bestehen einer nicht pfandgesicherten Schuld, das Vorliegen von Vermögenswerten, die dem Schuldner gehören, sowie das Bestehen eines Arrestgrundes gemäss Art. 271 Abs. 1 Ziffn. 1 bis 5 SchKG voraus. Mit Ausnahme der Arrestgründe nach den Ziffn. 1 und 2 muss die Schuld bei den übrigen Arrestgründen überdies fällig sein (Art. 271 Abs. 2 SchKG). Diese Arrestvoraussetzungen sind im Arrestbewilligungsverfahren gemäss Art. 272 Abs. 1 SchKG lediglich glaubhaft zu machen. Verlangt ist mithin nur ein Wahrscheinlichkeitsbeweis, an den nicht allzu hohe Anforderungen gestellt werden dürfen (Franz Mattmann, Die materiellen Voraussetzungen der Arrestlegung nach Art. 271 SchKG, Winterthur 1981, S. 6). Es braucht mithin nicht die volle Überzeugung des Gerichts begründet zu werden, sondern es genügt, wenn für das Vorhandensein der in Frage kommenden Tatsache eine gewisse Wahrscheinlichkeit spricht, auch wenn das Gericht noch mit der Möglichkeit rechnet, dass sie sich nicht verwirklicht haben könnte (Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, Zürich 1979, S. 323 Anm. 27). Glaubhaft gemacht ist eine Tatsache mit anderen Worten dann, wenn der Richter sie aufgrund einer plausiblen Darlegung des Gläubigers für wahrscheinlich hält, wenn der Richter aufgrund der ihm vorgelegten Elemente den Eindruck gewinnt, dass der behauptete Sachverhalt wirklich vorliegt, ohne ausschliessen zu müssen,

dass es sich auch anders verhalten könnte (Walter A. Stoffel, Basler Kommentar zum SchKG III, Basel/Genf/München 1998, N 3 zu Art. 272; BGE 88 I 114; BGE 120 II 398). Hinsichtlich der Forderung ist deren Bestand in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht glaubhaft zu machen. Das geschieht in der Regel durch die Darlegung der tatbestandlichen Umstände ihrer Entstehung. Ein Hinweis auf den Rechtsgrund kann zwar hilfreich sein, ist aber wegen des Grundsatzes *iura novit curia* nicht erforderlich. Dabei erleichtern zwar Urkunden die Glaubhaftmachung, werden aber vom Gesetz grundsätzlich nicht verlangt. Die Darstellungen müssen plausibel sein, sie müssen schlüssig sein und ausserdem als wahrscheinlich erscheinen (Walter A. Stoffel, a.a.O., N 4 f. zu Art. 272). Die Wahrscheinlichkeit setzt voraus, dass gewisse objektive beweismässige Anhaltspunkte vorliegen (BGE 107 III 36). Allgemein anerkannt ist, dass weder ein strikter Beweis verlangt werden darf, noch reines Behaupten genügt (Rudolf Ottomann, in: Isaak Meier [Hrsg.], Aktuelle Fragen des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts nach revidiertem Recht, Basel/Frankfurt am Main 1996, S. 69). Die Glaubhaftmachung besteht mit anderen Worten im Nachweis von Tatsachen, welche auf den Bestand der behaupteten Forderungen schliessen lassen, indem sie dafür einen gewissen Grad der Wahrscheinlichkeit begründen (ZR 86/1987 Nr. 57).

3. Die Beschwerdeführerin hält in ihrer Beschwerde nur noch an den beiden Forderungen fest, die sich aus zwei verschiedenen Sachverhaltsbereichen ergeben und auf zwei verschiedenen Fundamenten beruhen.

a) Es ist dies zunächst die Arrestforderung im Betrage von CHF 640'969.75, die sie aus Drittpfandbestellungen mit nachfolgender Verwertung herleitet. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz erscheint die geltend gemachte Forderung in diesem Bereich aufgrund der vorliegenden Unterlagen als glaubhaft.

Die Vorinstanz hält zunächst selbst zu Recht dafür, dass die beiden Pfandverträge vom 16. Juni 1985 und 22. August 1985 sowie das Schreiben des Bankhauses A. an die Beschwerdeführerin vom 29. Mai 1990 sowie die Klage vom 9. Februar 2004 an das Landgericht X. – isoliert betrachtet – eine der Beschwerdeführerin gegen den Beschwerdegegner zustehende Forderung aufgrund der Verwertung der Pfandgegenstände glaubhaft erscheinen lässt. Der Arrestrichter vermisst hingegen Angaben und Unterlagen darüber, was sich in der 14-jährigen Zeitspanne bis zur Klageeinreichung diesbezüglich ereignet hat. Der Vorinstanz war – wie sie bemerkt – zunächst nur bekannt, dass die Beschwerdeführerin schwer erkrankt war. Aus den mit der Beschwerde eingereichten ärztlichen Berichten von Dr. B. und der Beschwerde vom 9. September 2004 an die IV-Kommission ergibt sich nun aber, dass die Beschwerdeführerin zumindest schon im Jahre 1997 psychisch schwer erkrankte und offenkundig nicht in der Lage war, sich auch nur um ihre alltäglichen Verrichtungen zu kümmern. Die genannten Unterlagen sind zwar neu; sie müssen aber unter den gegebenen Verhältnissen als zulässige

Noven betrachtet werden, da für die Beschwerdeführerin nicht ohne weiteres voraussehbar war, dass der Arrestrichter die Ausführungen in diesem Punkt aus ungenügend erachten würde. Vor ihrer schweren Erkrankung hatte sich aber die Beschwerdeführerin, wie den Akten zu entnehmen ist, wegen ihrer Forderungen gegenüber dem Beschwerdegegner an einen Rechtsanwalt gewandt, der indes offenbar wegen eines nicht geleisteten Kostenvorschusses in der Sache nichts mehr unternahm. Der Bruder und heutige Vertreter der Beschwerdeführerin nahm sich dann nach seiner eigenen Darstellung im Jahre 2003 nach seiner Pensionierung der Sache an und beauftragte einen deutschen Rechtsanwalt mit der Vorbereitung der verschiedenen Klagen. Dieser hat denn auch am 9. Februar 2004 eine entsprechende Klage beim Landgericht X. über 173'182.04 nebst 5 % Zins seit dem 30. Mai 1990 eingereicht. Auch in dieser Klage sowie in einer Stellungnahme vom 28. Juli 2004 wird dargelegt, dass die Beschwerdeführerin aufgrund ihrer fortdauernden schweren Erkrankung seit etwa 1991 nicht mehr in der Lage war, in dieser Sache etwas zu unternehmen. Der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin vertritt sodann in der Klage an das Landgericht X. ausdrücklich die Ansicht, dass im vorliegenden Fall die Verjährungsfrist 30 Jahre beträgt, so dass auch diesbezüglich gegen den Bestand der Forderung nichts spricht. Wenn die Vorinstanz sodann bemängelt, dass die Beschwerdeführerin sich nicht dazu geäußert habe, ob und gegebenenfalls welche Vereinbarungen die Parteien im Zusammenhang mit den Pfandverträgen – sei es ausdrücklich oder stillschweigend – getroffen hätten, erscheint dies nicht nachvollziehbar. Es geht aus den eingereichten Unterlagen klar hervor, dass die Beschwerdeführerin sich darauf beruft, mit den Verpfändungen die Kredite des Beschwerdegegners gesichert zu haben. Indem sie die Rückzahlung des Pfanderlöses geltend macht, bringt sie damit klar zum Ausdruck, dass es sich um ein entgeltliches Sicherungsgeschäft handelte. Unter diesen Umständen muss aber die geltend gemachte Forderung als wahrscheinlich betrachtet werden. Die Beschwerde erweist sich mithin in diesem Punkte als begründet.

Justizkommission, 5. November 2004