

## **BGE 148 III 138**

Bundesgericht (BGE), 2016-01-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_148 III 138](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_148_III_138)

FR: ATF 148 III 138

IT: DTF 148 III 138

### **Regeste**

Regeste Art. 274 und 275 SchKG, Art. 78 StHG; Vollzug des Arrestbefehls; Rechtshilfe beim Arrestvollzug; Steuerarrest. Der schweizweite Arrestvollzug ist durch Rechtshilfe in Analogie zum Pfändungsvollzug gemäss Art. 89 SchKG möglich. Das federführende Betreibungsamt (Lead-Amt) wird vom Arrestgericht im Arrestbefehl bestimmt. Die gleichen Grundsätze gelten für den Vollzug des Steuerarrestes (E. 3).

### **Erwägungen**

#### **E. 3**

Anlass zur Beschwerde gibt der Vollzug eines schweizweit angeordneten Arrestes. Strittig ist insbesondere die rechtshilfweise Durchsetzung des Arrestes durch ein Lead-Betriebsamt.

#### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer wehrt sich gegen die Rolle des Betreibungsamtes Maloja als Lead-Betriebsamt für den rechtshilfweise schweizweiten Vollzug des gegen ihn erlassenen Arrestbefehls. Hingegen stellt er dessen Zuständigkeit für die Verarrestierung der Vermögenswerte im örtlichen Wirkungskreis nicht in Frage. Nach Ansicht des Beschwerdeführers wird dem Gesetzgeber von der Vorinstanz fälschlicherweise unterstellt, bei der Regelung des Arrestvollzugs des nun schweizweit geltenden Arrestes den Verweis auf Art. 89 SchKG vergessen zu haben. Darin erblickt er eine Verletzung von Art. 275 SchKG .

#### **E. 3.2**

Gemäss Art. 271 Abs. 1 SchKG kann der Gläubiger für eine Forderung, soweit diese nicht durch ein Pfand gedeckt ist, Vermögensstücke des Schuldners, die sich in der Schweiz befinden, mit Arrest belegen lassen. Für den Vollzug des Arrestbefehls wird in Art. 275 SchKG auf die sinngemässe Geltung von Art. 91-109 SchKG über die Pfändung verwiesen. Nicht erwähnt wird hingegen der Art. 89 SchKG , welcher das Betreibungsamt anweist, die Pfändung unverzüglich zu vollziehen oder durch das Betreibungsamt am Ort, wo sich das zu pfändende Vermögensstück befindet, vollziehen zu lassen. Damit fehlt eine Bestimmung, welche bei Bedarf den rechtshilfweisen Arrestvollzug entsprechend der Pfändungsregelung, klar festlegt.

#### **E. 3.3**

Die Frage, ob es sich um ein gesetzgeberisches Versehen handelt, wie die Vorinstanz meint und der Beschwerdeführer bestreitet, ist umstritten. BGE 148 III 138 S. 141

#### **E. 3.3.1**

Das Bundesgericht hat sich im Urteil 5A\_846/2012 vom 4. November 2013 (E. 6.3) mit dem schweizweiten Arrestbefehl befasst, ohne die Frage, ob eine einzige Arrestprosequierungsbetreibung genüge, oder andere Fragen des Arrestvollzugs zu beantworten. In der kantonalen Praxis werden verschiedentlich Arrestbefehle mit Auftrag zum rechtshilfeweisen Arrestvollzug angeordnet (vgl. [www.arrestpraxis.ch](http://www.arrestpraxis.ch), ad Art. 276 Abs. 1), u.a. von Arrestgerichten im Kanton Zürich, was vom Obergericht Zürich offenbar unter der Voraussetzung zugelassen wird, dass das Arrestgericht dem Betreibungsamt konkrete Anweisungen für den Arrestvollzug (Auftrag zum Einsatz der Rechtshilfe) erteilt hat (Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 7. November 2017, PS170241, E. 3.2). In anderen Kantonen wird die Rechtshilfe im Arrestvollzug allgemein als ausgeschlossen betrachtet (Entscheid der Aufsichtsbehörde des Kantons Genf vom 13. September 2018, DC SO/468/2018, E. 2.1). Die Praxis in den Kantonen zeigt sich uneinheitlich (vgl. STEINER, Der schweizweite Arrest [...], in: Magister, Editions Weblaw, 2021, S. 20 ff., [www.weblaw.ch](http://www.weblaw.ch) )

### **E. 3.3.2**

Die Meinungen in der Lehre sind gespalten. Nach der einen Auffassung verbietet der aktuelle Gesetzestext den Betreibungsämtern die Rechtshilfe im Arrestvollzug sowie die Entgegennahme eines Auftrags zur Federführung ( lead ) mangels entsprechender Kompetenz des Arrestgerichts (REISER/JENT-SØRENSEN, Der schweizweite Arrest - das Arrestgericht als Koordinator, B1SchK 2020 S. 145 f.; OCHSNER, La validation et la conversion du séquestre, SJ 2016 II S. 29 f.; PETER, Anmerkung zum Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 7. November 2017 [PS170241], B1SchK2019 S. 188). Zwar wird die Einsetzung eines Lead-Betreibungsamtes aufgrund der fehlenden Regelung des Arrestvollzugs und im Hinblick auf eine mögliche Vereinfachung als wünschenswert, indes eine Gesetzesänderung als notwendig erachtet (JEANDIN, Point de situation sur le séquestre à la lumière de la Convention de Lugano, SJ 2017 II S. 56 ff.). Nach anderer Meinung ist der rechtshilfeweise Arrestvollzug gesetzeskonform (MEIER-DIETERLE/CRESTANI, Die schweizweite Zuständigkeit im Arrestvollzug, AJP 2015 S. 1127; KREN KOSTKIEWICZ, in: Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs SchKG, 4. Aufl. 2017, N. 37 zu Art. 275 SchKG ; BOVEY, La révision de la Convention de Lugano et le séquestre, JdT 2012 II S. 94 f.; VOCK/MEISTER-MÜLLER, SchKG-Klagen [...], 2. Aufl. 2018, S. 314; WALTHER/ROTH, in: Basler Kommentar, BGE 148 III 138 S. 142 Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Bd. I, 3. Aufl. 2021, N. 8 zu Art. 4 SchKG ).

### **E. 3.4**

Ob es sich um ein gesetzgeberisches Versehen und damit eine Lücke handelt, oder ob das Gesetz die betreibungsamtliche Rechtshilfe dem Arrestvollzug im Sinne eines qualifizierten Schweigens entzogen hat, ist eine Frage der Auslegung ( BGE 140 III 636 E. 3.2; BGE 125 V 8 E. 3).

#### **E. 3.4.1**

Mit der Einführung der ZPO und der Inkraftsetzung des revidierten Lugano-Übereinkommens am 1. Januar 2011 wurde auch das Arrestrecht geändert (Fassung gemäss Art. 3 Ziff. 2 des Bundesbeschlusses vom 11. Dezember 2009 über die Genehmigung und die Umsetzung des Lugano-Übereinkommens; AS 2010 5603). Wesentliche Neuerungen dieser Revision sind der Arrestgrund des definitiven

Rechtsöffnungstitels ( Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG ), ein Arrestgerichtsstand auch am Betreuungsort ( Art. 272 Abs. 1 SchKG ) und die Ausdehnung der örtlichen Zuständigkeit des Arrestrichters auf die ganze Schweiz ( Art. 271 Abs. 1 SchKG ). Die Schaffung eines einheitlichen schweizweiten Vollstreckungsraums war ein erklärtes Ziel der Anpassung des SchKG an den mit der ZPO verwirklichten schweizweiten Massnahmen- und Vollstreckungsraum. Damit sollte die Sicherung und Vollstreckung von Geldforderungen effizienter gestaltet werden (Botschaft vom 18. Februar 2009 zum Bundesbeschluss über die Genehmigung und die Umsetzung des revidierten Lugano-Übereinkommens [nachfolgend: revLugÜ], BBl 2009 1809 Ziff. 2.7.1.2, 1811 Ziff. 2.7.2, 1820 Ziff. 4.1, 1832 Ziff. 6.3; vgl. Botschaft vom 28. Juni 2006 zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], BBl 2006 7383 Ziff. 5.24.1). Die neu geschaffene Befugnis des Richters, einen schweizweiten Arrest anzuordnen, erweitert seine bisher abschliessende örtliche Zuständigkeit am Ort, wo sich die Vermögenswerte befinden, und die Alternative der Zuständigkeit am Betreuungsort stellen Anpassungen dar, durch welche die Gläubiger - unabhängig davon, ob das revidierte LugÜ zur Anwendung kommt oder nicht - in den Genuss von prozessualen Verbesserungen gegenüber dem bisherigen Recht kommen sollen (Botschaft revLugÜ, a.a.O., 1832 Ziff. 6.3).

#### **E. 3.4.2**

Ein einheitlicher Binnenvollstreckungsraum setzt einen schweizweiten Arrest und dementsprechend auch einen effektiven und daher nötigenfalls durch ein Betreibungsamt koordinierten Arrestvollzug voraus (vgl. WALTHER/ROTH, a.a.O.; BOVEY, a.a.O.). Anzeichen, dass es sich bei der fehlenden gesetzlichen Regelung nicht BGE 148 III 138 S. 143 um ein gesetzgeberisches Versehen, sondern um ein qualifiziertes Schweigen handelt, fehlen. Zumindest die Gesetzesmaterialien deuten nicht darauf hin (MEIER-DIETERLE/CRESTANI, a.a.O., S. 1124); die Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates erfolgte ohne weitere Diskussion (AB 2009 S 960; AB 2009 N 1959). Sollen die Gläubiger - wie erwähnt - in den Genuss von verfahrensmässigen Verbesserungen gegenüber dem bisherigen Recht kommen, ist von einer planwidrigen Unvollständigkeit der Gesetzesanpassung und damit von einer Lücke in der gesetzlichen Regelung auszugehen. Der Arrestvollzug ist mit dem neuen schweizweiten Arrest in Einklang zu bringen (vgl. REISER, Schweizweiter Arrest, neuer Arrestgrund - praktische Handhabung, ZZZ 2011/2012 S. 49).

#### **E. 3.4.3**

Zur Lückenfüllung liegt nahe, die Analogie (vgl. BGE 125 III 154 E. 3a) zum Pfändungsvollzug zu ziehen und für den Arrestvollzug den massgebenden Art. 89 SchKG sinngemäss gelten zu lassen. Im Zentrum steht der gesetzgeberische Wille, einen schweizweiten Arrest zu ermöglichen und ihn sachgerecht und korrekt zu vollziehen. Dabei ist stets der Überraschungseffekt vor Augen zu halten, wie er für den Arrest gewollt ist. Hinzu kommen praktische Aspekte der Durchführung, welche eine zeitliche Koordination des Vollzugs verlangt. Um diesen Anforderungen gerecht zu werden, drängt sich ein Betreibungsamt auf, welches für den Arrestvollzug schweizweit zuständig ist (vgl. BOVEY, a.a.O., S. 94 f., 104). Die u.a. im Kanton Zürich entwickelte Praxis zum Lead-Betreibungsamt zeigt ferner, dass die Analogie zum Pfändungsvollzug tragfähig ist. Erforderlich ist insbesondere, dass der Arrestrichter von Amtes wegen und unabhängig von allfälligen Parteienträgen ein Betreibungsamt bezeichnet. Art. 274 Abs. 1 SchKG, welcher die Kompetenz des Arrestgerichts zu Anordnungen zum Arrestvollzug und die Zustellung

des Arrestbefehls regelt, steht dem nicht entgegen. Vielmehr sind dem Betreibungsamt mit der Zustellung des Arrestbefehls die erforderlichen Weisungen gemäss Art. 274 SchKG einschliesslich des Auftrags zum rechtshilfweisen Arrestvollzug durch weitere Betreibungsämter zu erteilen (MEIER-DIETERLE/CRESTANI, a.a.O., S. 1124). Zu den Anweisungen gehören nicht nur die Bestimmung des Lead-Betreibungsamtes, sondern auch eine präzise Auflistung der zu verarrestierenden Vermögenswerte und die Bezeichnung der Betreibungsämter, welchen der Arrestbefehl rechtshilfweise zugestellt werden soll. Auf diese Weise wird der Aufgabenbereich des Lead-Betreibungsamtes klar abgegrenzt. BGE 148 III 138 S. 144

#### **E. 3.4.4**

Nach dem Dargelegten hat die Vorinstanz zutreffend erwogen, dass ein einheitlicher Vollstreckungsraum mit einem schweizweiten Arrest einen durch das Betreibungsamt in sinngemässer Anwendung von Art. 89 SchKG koordinierten Arrestvollzug einschliesst. Insoweit ist nicht zu beanstanden, wenn das Betreibungsamt Maloja den Arrestvollzug nicht verweigert hat und den Arrestbefehl des Kantonalen Steueramtes Zürich vom 17. Juni 2019 sowohl für den Arrestvollzug im Zuständigkeitsbereich des Lead-Betreibungsamtes Maloja sowie der rechtshilfweise beigezogenen anderen Betreibungsämtern als genügend erachtet hat.

#### **E. 3.5**

Nach Auffassung des Beschwerdeführers müsste selbst im Fall, dass die Bezeichnung eines Lead-Betreibungsamtes zum Vollzug des schweizweiten Arrestes - wie dargelegt - zulässig ist, dieser Auftrag durch eine gerichtliche Instanz erfolgen. Er bestreitet die diesbezügliche Kompetenz einer Steuerbehörde und weist auf die notwendige gesetzliche Grundlage hin.

##### **E. 3.5.1**

Die Vorinstanz hat dem Beschwerdeführer die Grundsätze der Arrestlegung im Steuerrecht ausführlich dargelegt. Der Steuerarrest geht dem SchKG-Arrest als *lex specialis* vor (Urteil 5A\_150/2015 vom 4. Juni 2015 E. 5.2 m.H.). Er weicht von den grundsätzlich anwendbaren Bestimmungen nach Art. 271 ff. SchKG zur Hauptsache betreffend die Arrestgründe und die Arrestbehörde ab (vgl. FREY, in: Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer [DBG], Zweifel/Beusch [Hrsg.], 3. Aufl. 2017, N. 3 zu Art. 170 DBG ).

##### **E. 3.5.2**

Der Beschwerdeführer bestreitet zu Recht nicht, dass die kantonale Steuerbehörde zum Erlass einer Sicherstellungsverfügung berechtigt ist und diese einem Arrestbefehl gleichkommt. Weshalb die Bestimmung eines Lead-Betreibungsamtes einzig durch eine richterliche Behörde zulässig sein sollte, ist vor dem Hintergrund der steuerbehördlichen Kompetenzen aufgrund spezialgesetzlicher Regelung nicht nachvollziehbar. Für die hier in Frage stehenden kantonalen und kommunalen Steuern sieht § 181 des Steuergesetzes des Kantons Zürich vom 8. Juni 1997 (StG/ZH; LS 631.1) die Befugnis des Kantonalen Steueramtes vor, eine Sicherstellungsverfügung zu erlassen. Diese gilt als Arrestbefehl im Sinne von Art. 274 SchKG, welcher vom zuständigen Betreibungsamt vollzogen wird ( § 182 Abs. 1 StG /ZH; Art. 78 des Bundesgesetzes vom 14. Dezember 1990 über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden [Steuerharmonisierungsgesetz, StHG; SR 642.14]). BGE 148 III 138 S. 145 Die Anrufung eines Gerichts ist hierzu nicht erforderlich, was auch für den Vollzug des schweizweiten Arrestes gelten muss; der Vollzug des Steuerarrestes richtet sich nach Art. 275 SchKG

(FREY, a.a.O., N. 19 zu Art. 170 DBG ), gestützt auf die als Arrestbefehl nach Art. 274 SchKG geltende Verfügung.

### **E. 3.5.3**

Daran können auch die allgemein gehaltenen Vorwürfe der "mannigfachen willkürlichen Anordnungen" durch die Steuerbehörden nichts ändern. Dass diese Behörden zugleich als Gläubiger und Arrestbehörde auftreten und für die eigenen Forderungen Sicherstellungsverfügungen erlassen können, ist gesetzlich angeordnet. Es ist nicht zu beanstanden, wenn die Aufsichtsbehörde die Anweisung der Steuerarrestbehörde betreffend Lead-Amt und rechtshilfeweisen Arrestvollzug für das Betreibungsamt Maloja als verbindlich erachtet hat.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.