

# **BGer 5A 569/2019 vom 17. Oktober 2019**

Bundesgericht, 2019-10-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_569\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_569_2019)

FR: TF 5A 569/2019 du 17 octobre 2019

IT: TF 5A 569/2019 del 17 ottobre 2019

## **Regeste**

Aufhebung des Arrestbeschlags | Schuldbetreibungs- und Konkursrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Angefochten ist der Entscheid einer kantonalen Aufsichtsbehörde, die als Rechtsmittelinstanz über eine betreibungsamtliche Verfügung befunden hat. Dagegen ist die Beschwerde in Zivilsachen gegeben ( Art. 19 SchKG i.V.m. Art. 72 Abs. 2 lit. a, Art. 74 Abs. 2 lit. c und Art. 75 Abs. 1 BGG ).

### **E. 1.2**

Die Beschwerdeführerin ist als Gläubigerin von der Aufhebung des Arrestes besonders berührt und daher ohne weiteres zur Beschwerde berechtigt ( Art. 76 Abs. 1 lit. b BGG ).

### **E. 1.3**

Die vom Betreibungsamt verfügte Aufhebung des Arrestes ist ein Endentscheid und stellt keine vorsorgliche Massnahme im Sinne von Art. 98 BGG dar. Damit kommt der vom 15. Juli bis und mit dem 15. August geltende Fristenstillstand für die gesetzliche Beschwerdefrist von zehn Tagen zum Tragen (Art. 46 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 e contrario BGG, Art. 100 Abs. 2 lit. b BGG ). Die Beschwerde samt Ergänzung ist somit fristgerecht eingereicht worden.

### **E. 1.4**

Mit der vorliegenden Beschwerde kann insbesondere die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden ( Art. 95 lit. a BGG ). In der Beschwerde ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht verletzt ( Art. 42 Abs. 2 BGG ; BGE 143 I 377 E. 1.2). Die Verletzung verfassungsmässiger Rechte ist ebenfalls zu begründen, wobei hier das Rügeprinzip gilt ( Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 142 III 364 E. 2.4).

### **E. 1.5**

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Neue Tatsachen und Beweismittel sind nur zulässig, soweit der vorinstanzliche Entscheid dazu Anlass gibt ( Art. 99 Abs. 1 BGG ). Die Beschwerdeführerin weist auf den Entscheid des Obergerichts vom 15. Juli 2019 hin, mit welchem in Gutheissung der Beschwerde der Entscheid des Arrestgerichts vom 7. Juni 2019 (betreffend Abweisung des Arrestbegehrens vom 5. Juni 2019; Verfahren Nr. SV 19 103) aufgehoben und gleichzeitig ein Arrestbefehl an das Betreibungsamt erlassen worden ist. Das Vorbringen ist unbeachtlich, da erst nach dem angefochtenen Entscheid (vom 25. Juni 2019) entstandene Tatsachen nicht durch diesen veranlasst worden und daher

unzulässig sind ( BGE 133 IV 342 E. 2.1).

### **E. 2.1**

Nach Ansicht der Vorinstanz sind die Voraussetzungen für das Dahinfallen des am 29. September 2017 auf Ersuchen der Beschwerdeführerin vollzogenen Arrestes offensichtlich erfüllt, weshalb das Betreibungsamt den Arrestbeschluss zu Recht aufgehoben habe.

### **E. 2.2**

Die Beschwerdeführerin verweist demgegenüber auf ihr erneutes Arrestgesuch vom 5. Juni 2019, womit eine Aufhebung des bereits bestehenden Arrestbeschlusses nicht zulässig sei.

### **E. 3**

Anlass zum vorliegenden Verfahren gibt das Dahinfallen eines Arrestes.

#### **E. 3.1**

Der Arrest fällt ex lege dahin, wenn der Gläubiger ihn nicht fristgerecht prosequiert, wenn er die Klage oder die Betreibung zurückzieht oder erlöschen lässt oder wenn er mit seiner Klage vom Gericht endgültig abgewiesen wird ( Art. 280 SchKG ). Das Betreibungsamt stellt zu gegebener Zeit das Dahinfallen des Arrestes fest und gibt die verarrestierten Gegenstände frei. Geschieht dies nicht, so kann der Schuldner jederzeit verlangen, dass die Freigabe nachgeholt wird ( BGE 106 III 92 E. 1; Urteil 5A\_308/2011 vom 8. September 2011 E. 1.3). Es handelt sich dabei nicht um eine (eigentliche) Aufhebung des Arrestes, sondern vielmehr um die Freigabe der Arrestgegenstände von Amtes wegen, da der Arrest nicht prosequiert wurde oder das Gericht dem Gläubiger die Vollstreckung definitiv versagt hat ( BGE 138 III 528 E. 4.3; REISER, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 2. Aufl. 2010, N. 1 zu Art. 280).

#### **E. 3.2**

Im vorliegenden Fall erliess das Betreibungsamt am 11. Juni 2019 eine Verfügung, in welcher es festhielt, dass die Beschwerdeführerin keine definitive Rechtsöffnung für die in Betreibung gesetzte Forderung von Fr. 660'000.-- plus Zinsen erlangen konnte. Im Anschluss an das (abschlägige) Urteil des Bundesgerichts vom 25. März 2019 habe sie innert der Frist von zehn Tagen beim zuständigen Gericht keine Anerkennungsklage erhoben. Somit sei der Arrestbeschluss über den Betrag von Fr. 650'000.-- aufzuheben und der Arrestschuldnerin nach Rechtskraft dieser Verfügung auszuführen. Die Vorinstanz schützte diesen Standpunkt und wies darauf hin, dass es vorliegend einzig um den am 27. September 2017 angeordneten Arrest (Nr. SV 17 194) gehe. Das zweite Arrestgesuch vom 5. Juni 2019 habe keinen Einfluss auf das vorliegende Verfahren, so dass dessen derzeitiger Verfahrensstand (Abweisung des Arrestgesuchs mit Entscheid [Nr. SV 19 103] des Arrestgerichts vom 7. Juni 2019) keine Rolle spiele.

#### **E. 3.3**

Die Beschwerdeführerin macht vorab eine Verletzung verschiedener Regeln des Bundesrechts geltend. So beruft sie sich auf Art. 142 OR und betont, dass der Richter die Verjährung nicht von Amtes wegen berücksichtigen dürfe. Weiter beruft sie sich auf Art. 38 SchKG , wonach eine Betreibung voraussetzungslos aufgehoben werden könne, was ihr verwehrt worden sei. Schliesslich bringt sie vor, es sei ihr nicht möglich gewesen, eine gemäss den Anforderungen von Art. 67 SchKG entsprechende Betreibung anzuhängen, was obligationenrechtlich zu einer Missachtung von Art. 134 Abs. 1 Ziff. 6 OR geführt habe.

### **E. 3.3.1**

Diese Vorbringen der Beschwerdeführerin sind nur teilweise verständlich. Soweit dies überhaupt der Fall ist, beziehen sie sich auf ihr Gesuch um Gewährung der definitiven Rechtsöffnung. Die Beschwerdeführerin äussert sich vorliegend erneut zur Frage der Verjährung und nimmt nicht zur Kenntnis, dass das Bundesgericht in seinem Urteil 5A\_730/2018 vom 25. März 2019 dazu eine Antwort gegeben hat. Es hat insbesondere die Auffassung des Obergerichts in seiner Entscheidung vom 2. August 2018 bestätigt, dass die Verjährung in der Betreuung Nr. xxx eingetreten und die definitive Rechtsöffnung daher zu Recht verweigert worden ist. Darauf ist vorliegend nicht zurückzukommen.

### **E. 3.3.2**

Zudem ist kein Zusammenhang zwischen dem im Rechtsöffnungsverfahren geprüften Einwand der Verjährung der Betreibungsforderung und der vorliegend strittigen Freigabe der verarrestierten Vermögenswerte erkennbar, womit auf das Vorbringen nicht einzutreten ist.

### **E. 3.4**

Nach Auffassung der Beschwerdeführerin kommt Art. 280 SchKG gar nicht zur Anwendung, da es um ein erneutes Arrestgesuch geht. Das Betreibungsamt sei im Vorfeld - d.h. bei der Beurteilung der Frage, ob der Arrest Nr. SV 17 194 dahingefallen sei - auf die Rechtshängigkeit des neuen Gesuchs hingewiesen worden, was von diesem nicht richtig eingeordnet worden sei. Darin liege eine Rechtsverweigerung im Sinne von Art. 17 SchKG

#### **E. 3.4.1**

Mit dieser Sichtweise berücksichtigt die Beschwerdeführerin nicht, dass es vorliegend einzig um die Rechtmässigkeit der betreibungsamtlichen Verfügung vom 11. Juni 2019 geht. Das Betreibungsamt hatte von Amtes wegen zu prüfen, ob der am 29. September 2017 vollzogene Arrest Nr. SV 17 194 dahingefallen war. Die Erwägung der Vorinstanz, dass dieser Arrest dahingefallen ist, stellt die Beschwerdeführerin gar nicht in Frage. Hingegen musste das Betreibungsamt nicht berücksichtigen, ob ein erneutes Arrestbegehren beim Richter eingereicht worden war. Gegenstand der betreibungsamtlichen Verfügung vom 11. Juni 2019 ist das Dahinfallen des Arrestes Nr. SV 17 194, nicht die Frage eines Arrestes im Verfahren Nr. SV 19 103. Ob die Voraussetzungen für die Bewilligung eines Arrestes gegeben sind, befindet nämlich einzig das Arrestgericht ( Art. 272 Abs. 1 SchKG ); dabei kommt das summarische Verfahren zur Anwendung ( Art. 251 lit. a ZPO ). Dem Betreibungsamt und der Aufsichtsbehörde kommt demgegenüber die Rolle der Vollzugsbehörde zu, weshalb sie dem Arrestbefehl Folge zu leisten haben. Sie sind nicht befugt, den Arrestbefehl auf seine materielle Begründetheit hin zu überprüfen. Der Vollzug darf nur verweigert werden, wenn sich der Arrestbefehl als offensichtlich nichtig erweisen sollte ( BGE 136 III 379 E. 3.1). So wie das Betreibungsamt einen Arrestbefehl zu vollziehen hat, so kann es - umgekehrt - Massnahmen eines dahingefallenen Arrestes nicht von sich aus weiterführen ( BGE 93 III 67 E. 3 a.E. ) oder gar ohne Arrestbefehl vollziehen.

#### **E. 3.4.2**

Demnach durfte die Vorinstanz sich als Aufsichtsbehörde zum Dahinfallen des Arrestes und der Freigabe des verarrestierten Vermögenswertes äussern, ohne einen Bezug zum erneuten Arrestgesuch herstellen zu müssen. Zwar lässt die Abweisung eines

Arrestbegehrens durch die Arrestbehörde eine spätere Wiederholung des Gesuches grundsätzlich zu (vgl. BGE 60 I 253 E. 2; 138 III 382 E. 3.2.2; u.a. KREN KOSTKIEWICZ, Schulthess-Kommentar SchKG, 2017, N. 29 zu Art. 272). Diese Möglichkeit verschafft dem Arrestgläubiger indes kein Recht auf "Vormerkung" des erneuten Gesuches beim Betreibungsamt mit dem Ziel und der Wirkung, die Freigabe der verarrestierten Vermögenswerte zu verhindern. Sofern das Arrestgericht das erneute Gesuch bewilligt, wird es einen Arrestbefehl erlassen, und das Betreibungsamt wird diesen vollziehen.

### **E. 3.5**

Nach dem Gesagten ist der Vorinstanz keine Verletzung von Bundesrecht vorzuwerfen, wenn sie die vom Betreibungsamt angeordnete Freigabe der verarrestierten Forderung geschützt hat.

### **E. 4**

Der Beschwerde ist kein Erfolg beschieden. Ausgangsgemäss trägt die Beschwerdeführerin die Gerichtskosten ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Der Beschwerdegegnerin, die mit ihrem Antrag um Abweisung des Gesuches um aufschiebende Wirkung unterlegen ist, ist kein entschädigungspflichtiger Aufwand entstanden.

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