

Fallstricke im neuen Arrestrecht

FELIX C. MEIER-DIETERLE

1. Ausgangslage

Das per 1. Januar 2011 in Kraft getretene neue Arrestrecht wurde nicht im Rahmen einer ordentlichen SchKG-Revision erlassen, sondern im Zuge des neuen, ebenfalls per 1. Januar 2011 in Kraft getretenen Lugano-Übereinkommens (LugÜ).¹ Der Gesetzgeber hat sich als Sicherungsmassnahme gemäss Art. 47 Ziffer 2 LugÜ einerseits für den Arrest gemäss Art. 271 ff. SchKG entschieden,² andererseits darüber hinaus aber auch das Arrestrecht generell in entscheidenden Punkten massiv geändert und mit Art. 271 Abs. 1 Ziffer 6 SchKG einen neuen Arrestgrund – das Vorliegen eines definitiven Rechtsöffnungstitels – geschaffen. Die Neuerungen betreffen zudem die örtliche Zuständigkeit und den schweizweiten Arrest.

Von einer harmonischen Gesetzesrevision kann keine Rede sein. Viele Fragen sind offen und werden in naher Zukunft von den Gerichten entschieden. Das neue Arrestrecht wird intensiv kommentiert³ und an un-

¹ Botschaft des Schweizerischen Bundesrates vom 18. Februar 2009, BBl 2009 1777 ff.

² Die Anordnung eines Güterverzeichnisses oder einer provisorischen Pfändung ist nicht mehr zulässig.

³ URS BOLLER, Der neue Arrestgrund von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 revSchKG, AJP 2010 187 ff.; BSK LugÜ-HOFMANN/KUNZ, Art. 47; CHARLES JAUQUES, Alcune questioni aperte nel nuovo diritto del sequestro, SZP 2/2011 153 ff.; MICHAEL LAZOPOULOS, Arrestrecht – die wesentlichen Änderungen im Zusammenhang mit dem revidierten LugÜ und der Schweizerischen ZPO, AJP 2011 608 ff.; FELIX C. MEIER-DIETERLE, Arrestpraxis ab 1. Januar 2011, AJP 2010 1211 ff.; ders., Ausländische «nicht LugÜ-Entscheide» als Arrestgrund?, in: Jusletter 18.07.2011; HANS REISER, Überblick über die Arrestrevision 2009, SJZ 106 (2010) 333 ff.; ders., Steuersicherung und schweizweite Arrestierung, SteuerRevue 1/2010 800 ff.; HANS REISER/INGRID JENT-SØRENSEN, Exequatur und Arrest im Zusammenhang mit dem revidierten Lugano-Übereinkommen, SJZ 107 (2011) 453 ff.; BSK SchKG-REISER, Art. 275 ff.; RODRIGO RODRIGUEZ, Sicherung und Vollstreckung nach revidiertem Lugano Übereinkommen, AJP 2009 1550 ff.; RODRIGO RODRIGUEZ/JOLANTA KREN KOSTKIEWICZ, Der unwidersprochene Zahlungsbefehl im revidierten Lugano-Übereinkommen, in: Jusletter 26.04.2010; DANIEL SCHWANDER, Arrestrechtliche Neuerungen im Zuge der Umsetzung des revidier-

zähligen Veranstaltungen beleuchtet. Nachfolgend werden Konstellationen aufgelistet, die zu Unsicherheiten Anlass geben können und den praktizierenden Anwalt zu besonderer Vorsicht, zusätzlichen Abklärungen und Information des Klienten bewegen sollen. Es wird aber darauf verzichtet, jeweils einzelne Verweise zu den Meinungen der verschiedenen Autoren anzugeben.

2. Anwaltliche Sorgfaltspflicht

Jeder forensisch tätige Anwalt ist vom neuen Arrestrecht direkt betroffen. Vollstreckbare Urteile auf Geldzahlung, z.B. alle Zivilurteile eines kantonalen Obergerichts,⁴ berechtigen zu einem Arrest. Die anwaltliche Sorgfaltspflicht gebietet es, sowohl Schuldner (bzgl. Abwehr eines Arrests) als auch Gläubiger (bzgl. Arrestlegung) rechtzeitig zu informieren.

3. Arrestbegehren

3.1. Überblick

Art. 271 Abs. 1 Ziffer 6 SchKG erklärt das Vorliegen eines definitiven Rechtsöffnungstitels als neuen Arrestgrund. In der Praxis handelt es sich hauptsächlich um Entscheide von Zivilgerichten auf Geldzahlung. Das Gesetz macht weder eine Unterscheidung zwischen in- oder ausländischen Entscheiden noch eine solche nach Entscheidungen von staatlichen Gerichten oder Schiedsgerichten.

3.2. Entscheide aus dem LugÜ-Bereich

Im LugÜ-Bereich ist unklar, ob Art. 47 Ziffer 2 LugÜ i.V.m. Art. 271 Abs. 3 SchKG verlangt, dass das Gericht vorab und ausdrücklich, d.h. im Dispositiv, über die Vollstreckbarerklärung (Exequatur) des ausländischen Entscheides befinden muss, bevor es einen Arrest bewilligen kann.⁵ Denkbar ist auch, dass das Gericht die Voraussetzungen der Vollstreckbarerklärung nur vorfrageweise prüft und im Dispositiv nur die Arrestbewilligung verfügt.

ten Lugano-Übereinkommens, ZBJV 2010 641 ff.; MIGUEL SOGO, Kleine Arrestrevision, grosse Auswirkungen – zur geplanten Anpassung des Arrestrechts im Rahmen der Revision des Lugano-Übereinkommens, SZP 1/2009 75 ff.; DANIEL STAEHELIN, Neues Arrestrecht ab 2011, in: Jusletter 11.10.2010; BSK SchKG-STOFFEL, Art. 271 ff.

⁴ Art. 103 BGG.

⁵ Der sog. LugÜ Arrest ist nichts Neues. Art. 47 Ziff. 2 LugÜ entspricht Art. 39 Ziff. 2 aLugÜ. Vgl. www.arrestpraxis.ch – Archiv Nr. 5, 6, 30.

Dieser Entscheid hat Auswirkungen auf die Kosten. Verfügt das Gericht nur die Arrestbewilligung, fallen nur dafür Kosten an. Wird aber auch über die Vollstreckbarerklärung entschieden, fallen höhere Kosten an.⁶ Die Kosten fallen an, bevor der Gläubiger weiss, ob überhaupt Vermögen des Schuldners arrestiert werden kann.

Diskutiert wird sodann die Frage, wie ein Gericht entscheiden muss, falls ein Gläubiger nur einen Antrag auf Arrestbewilligung stellt, nicht aber einen solchen auf Erteilung des Exequaturs und das Gericht der Ansicht ist, eine verfügte Vollstreckbarerklärung sei Voraussetzung für die Bewilligung des Arrests. Es ist unklar, ob das Gericht von Amtes wegen die Vollstreckbarerklärung verfügen muss oder ob dies eine Verletzung der Dispositionsmaxime darstellt.⁷

Wehrt sich der Schuldner gegen die verfügte Vollstreckbarerklärung und obsiegt er, stellt sich die Frage, ob abgewiesene Vollstreckbarerklärungsbegehren in Rechtskraft erwachsen, insbesondere wenn der Gläubiger gar kein ausdrückliches Exequaturbegehren gestellt, das Gericht aber (von Amtes wegen) darüber befunden hat.

3.3. Entscheide aus dem IPRG-Bereich

Stützt sich das Arrestbegehren auf einen ausländischen Entscheid ausserhalb des LugÜ (IPRG-Bereich), z.B. ein Urteil aus den USA, fehlt die gesetzliche Grundlage für ein einseitiges Exequaturverfahren wie in Art. 41 LugÜ. Solche Entscheide werden vielmehr immer in einem konträktischen Verfahren für vollstreckbar erklärt (Art. 29 Abs. 2 IPRG).

Bis zur Gesetzesrevision wurde bei Ausländer-Arrestverfahren gemäss Art. 271 Abs. 1 Ziff. 4 SchKG – sofern nicht anders beantragt – die Vollstreckbarerklärung summarisch und vorfrageweise geprüft und definitiv erst im Rechtsöffnungsverfahren im Rahmen der Arrestprosequierung entschieden. Es ist unklar, ob eine vorfrageweise Vollstreckbarerklärung unter Art. 271 Abs. 1 Ziffer 6 SchKG und gestützt darauf eine Arrestlegung noch möglich ist, oder ob ein Arrest im IPRG-Bereich erst bewilligt werden kann, nachdem das Exequatur erteilt wurde. Diesfalls würde jeglicher Überraschungseffekt eines Arrests dahinfallen.

Der Gesetzgeber war im Gesetzgebungsverfahren der Meinung, dass ein Arrest gestützt auf ein Urteil immer unter Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG falle. Deshalb wurde beim Ausländerarrest in Art. 271 Abs. 1 Ziff. 4 SchKG der Satzteil «... oder auf einem vollstreckbaren gerichtlichen Urteil ...» als überflüssig gestrichen. Einzelne Autoren, die eine Arrestbewilligung ohne vorherige Vollstreckbarerklärung ablehnen, pos-

⁶ Art. 52 LugÜ.

⁷ Art. 58 ZPO.

tulieren, derartige Verfahren trotz des zitierten gestrichenen Satzteils wieder unter Art. 271 Abs. 1 Ziff. 4 SchKG zu subsumieren, sofern der Schuldner im Ausland wohnt. Diese Hilfskonstruktion hilft bei Arrestverfahren gegen Schuldner am Wohnsitz in der Schweiz nicht.

3.4. Schiedsgerichtsentscheide

Die meisten internationalen Schiedsgerichtsentscheide werden nach dem New Yorker-Übereinkommen (NY-Ü) ebenfalls in einem kontradiktorischen Verfahren vollstreckt.⁸ Die Sachlage präsentiert sich damit genau gleich wie bei Arrestverfahren im IPRG-Bereich. Es wird daher auf obige Ausführungen zu den Entscheiden aus dem IPRG-Bereich verwiesen.⁹

Die bei Entscheiden von staatlichen Gerichten gemachte Unterscheidung zwischen dem LugÜ-Bereich und dem (restlichen) IPRG-Bereich kommt bei Schiedssprüchen nicht zur Anwendung. Art. 1 Abs. 2 lit. d LugÜ schliesst die Schiedsgerichtsbarkeit aus.

4. Örtliche Zuständigkeit

4.1. Arrestbewilligung am Schuldner-Sitz

Örtlich zuständig für den Erlass von Arrestbefehlen ist neben dem Gericht am Ort der Vermögensgegenstände neu auch das Gericht an einem Betreibungsort, insbesondere am Wohnort des Schuldners.¹⁰ Die Ausweitung der örtlichen Zuständigkeit ist (bzgl. Arrestbewilligung) problemlos. Unklar ist aber, welche Betreibungsämter für den Arrestvollzug zuständig sind, sofern verschiedene Vermögenswerte des Schuldners in der Schweiz arrestiert werden sollen.

In Frage kommt in diesem Fall das Betreibungsamt am Sitz des Schuldners (in der Schweiz), d.h. am Sitz des Gerichtes, das den Arrest bewilligt hat. Dieses muss sodann den Arrest analog den Regeln der Pfändung vollziehen.¹¹ Dabei werden Drittschuldner (z.B. Banken) in der ganzen Schweiz angewiesen, nunmehr an das Betreibungsamt zu be-

⁸ Übereinkommen über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche, abgeschlossen in New York am 10. Juni 1958, SR 0.277.12; vgl. Art. 1 Abs. 2 IPRG und Art. 194 IPRG.

⁹ Verschiedene kantonale Gerichte haben nach dem 1. Januar 2011 Arreste gestützt auf ausländische Schiedssprüche bewilligt und dabei die Vollstreckbarkeit der Schiedssprüche vorfrageweise und summarisch geprüft. Vgl. www.arrestpraxis.ch – Archiv Nr. 56 und 59.

¹⁰ Art. 46 ff. SchKG.

¹¹ Art. 101 SchKG. Die Pfändung auf dem Rechtshilfeweg ist im Arrestverfahren unzulässig, in Art. 275 SchKG fehlt der Verweis auf Art. 89 SchKG.

zahlen.¹² Eine Abwicklung eines Arrestes über ein einziges Betreibungsamt spart Kosten, reduziert die Gefahr des unkoordinierten Arrestvollzuges und vermindert Probleme bei der Prosequierung.

4.2. Arrestbewilligung am Vermögensort

Die Zuständigkeit für Arrestbewilligungen am Vermögensort ist nicht neu. Wird das Arrestverfahren am Ort eines Vermögenswertes des Schuldners eingeleitet, an dem der Schuldner keinen Wohnsitz hat (z.B. Ferienhaus), ist der Arrestbefehl an das Betreibungsamt dieses Ortes zu richten und (bzgl. zu arrestierende Forderungen, z.B. Bankguthaben) an das Betreibungsamt am Wohnsitz des Schuldners, falls er in der Schweiz wohnt, bzw. an den Sitz des Drittschuldners (Bank), falls der Schuldner nicht in der Schweiz wohnt. Letzteres Vorgehen entspricht demjenigen gemäss langjähriger Praxis bei Ausländerarresten.¹³

4.3. Verschiedenes

Werden Sachwerte, z.B. verurkundete Wertpapiere, Tresorinhalte oder Liegenschaften arrestiert, sind die Arrestbefehle immer an die Betreibungsämter am Ort der Sachwerte oder Liegenschaften zu richten, unabhängig davon, ob der Schuldner Wohnsitz in der Schweiz hat.

Die Zuständigkeit der verschiedenen Betreibungsämter für den Arrestvollzug ist im Gesetz nicht geregelt und wird in der Botschaft nicht adressiert. Es empfiehlt sich, im Arrestbegehren konkrete Ausführungen dazu zu machen.¹⁴

Verlangt ein Gläubiger einen Arrest am Sitz des Schuldners in der Schweiz, riskiert er, dass Vermögenswerte des Schuldners unter Arrest verbleiben, bis es zur Konkurseröffnung kommt. Dem Gläubiger steht kein Sonderrecht an den von ihm gesicherten Vermögenswerten zu, obwohl er – auf eigene Kosten – die Sicherung der Vermögenswerte

¹² BGE 91 III 81, 83. Der Einzelrichter am Kantonsgericht Zug hat mit Verfügung vom 16. September 2011 einen Arrest am Wohnsitz des Schuldners in Zug bewilligt und im Arrestbefehl das Betreibungsamt Zug angewiesen, Kontoguthaben des Schuldners bei Banken im Kanton Zug und in verschiedenen anderen Kantonen zu arrestieren. Vgl. www.arrestpraxis.ch – Archiv Nr. 59.

¹³ Art. 271 Abs. 1 Ziffer 4 SchKG. Das Tribunal de première instance Pruntrut hat am 20. April 2011 gegen einen im Ausland wohnhaften Schuldner einen Arrestbefehl direkt an das Betreibungsamt Zürich 1 betr. zu arrestierender Bankguthaben des Schuldners bei der UBS AG (Zürich) gerichtet. Vgl. www.arrestpraxis.ch – Entscheide zu Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG.

¹⁴ Vgl. www.arrestpraxis.ch – Archiv Nr. 59.

erwirkt hat.¹⁵ Arrestgegenstände fallen in die Konkursmasse (Art. 199 Abs. 1 SchKG). Die Freude eines Gläubigers am erreichten Arrest kann sich schnell in Frust verwandeln, wenn über den Schuldner der Konkurs eröffnet wird und er mit anderen Gläubigern teilen muss.

5. Schweizweite Arrestanordnung

Das Gericht kann neu gemäss Art. 271 Abs. 1 SchKG Vermögenswerte des Schuldners in der ganzen Schweiz arrestieren. Hat der Schuldner Liegenschaften in Luzern, Lausanne und Lugano, kann der Gläubiger das ihm (sprachlich) genehme örtlich zuständige Gericht auswählen. Er riskiert aber auch, dass Arresteinspracheverfahren und (teilweise) Arrestprosequierungsverfahren an diesem Ort geführt werden.

Die Kompetenz des Arrestgerichtes, schweizweit Arreste zu bewilligen, ist Voraussetzung für taktische Überlegungen des Gläubigers, welches Gericht er für die Arrestbewilligung örtlich anrufen soll. Dabei sollten Fragen, wie der Arrest prosequiert werden muss, insbesondere ob und wo ein ordentlicher Anerkennungsprozess geführt werden muss, berücksichtigt und vorab mit dem Gläubiger besprochen werden.¹⁶

Durch vermehrte schweizweite Arrestanordnungen werden Arrestverfahren zunehmen, bei denen (massiv) mehr Vermögen des Schuldners als zur Deckung der Arrestforderung nötig arrestiert werden.

6. Rechtsmittel beim LugÜ-Arrest

Die Rechtsbehelfe des Schuldners, gegen den das Vollstreckungsgericht einen LugÜ-Entscheid für vollstreckbar erklärt hat, ohne den Schuldner anzuhören, sind abschliessend im LugÜ geregelt. Der Schuldner kann innert 30 Tagen nach Zustellung des Entscheides an das kantonale Obergericht gelangen (Art. 43 Ziff. 5 LugÜ). Wohnt der Schuldner in einem anderen LugÜ-Staat, beträgt diese Frist 60 Tage. Wird der Antrag auf Vollstreckbarerklärung erstinstanzlich abgewiesen, beträgt die Rechtsmittelfrist für den Gläubiger für die Beschwerde gemäss Art. 321 Abs. 2 ZPO zehn Tage.

¹⁵ Mit der Konkurseröffnung über den Schuldner fallen die einzigen beiden Vorzugsrechte eines Arrestgläubigers gemäss Art. 281 SchKG – Abwälzung seiner Kosten, provisorischer Pfändungsanschluss – weg.

¹⁶ Liegt ein definitiver Rechtsöffnungstitel vor, kann immer am Arrestort prosequiert werden (Art. 22 Ziff. 5 LugÜ). Seit BGE 136 III 566 ff. trifft das auch zu, falls ein provisorischer Rechtsöffnungstitel vorliegt. Vgl. www.arrestpraxis.ch – Archiv Nr. 51.

Der Fristenlauf würde vollends unübersichtlich, wenn das Vollstreckungsgericht den Exequaturentscheid in Anwendung von Art. 239 ZPO nicht begründen würde und der Schuldner innert (zehntägiger?) Frist zuerst die Begründung des Entscheides verlangen könnte. Richtigerweise stellt ein gemäss Art. 274 SchKG ausgestellter Arrestbefehl mit Hinweis auf den Arrestgrund von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG und auf die Forderungsurkunde bereits einen begründeten Entscheid dar.¹⁷

Sofern mit der Vollstreckbarerklärung ein Arrest bewilligt wird, ist unklar, ob der Schuldner immer beide Rechtsbehelfe – LugÜ-Beschwerde an das kantonale Obergericht gemäss Art. 327a ZPO und Arresteinsprache gemäss Art. 278 Abs. 1 SchKG – erheben muss und welche Einwendungen in welchem Verfahren geprüft werden.¹⁸

Die Fristen für beide Rechtsbehelfe laufen nicht einheitlich. Diejenige betreffend LugÜ-Beschwerde läuft ab Zustellung der Vollstreckbarerklärung durch das Gericht, diejenige betreffend Arresteinsprache ab Zustellung der Arresturkunde durch das Betreibungsamt.

Die Beschwerde wird in der Praxis kaum je mit der Arresteinsprache vereinigt werden können, da die Beschwerde vom kantonalen Obergericht behandelt wird, die Arresteinsprache demgegenüber vom (erstinstanzlichen) Arrestgericht.

Geht man davon aus, dass eine vom Gericht verfügte Vollstreckbarerklärung Voraussetzung für eine Arrestbewilligung ist, dürfte das Arresteinspracheverfahren regelmässig sistiert werden, bis das Beschwerdeverfahren abgeschlossen ist.

Wehrt sich ein Schuldner systematisch gegen die Arrestlegung und nutzt er alle Fristen aus, z.B. auch die Rechtsmittelfrist gemäss Art. 43 Ziff. 5 LugÜ, kann er das Arrestverfahren massiv verzögern.

7. Arresteinsprache

7.1. Frist für Arrestschuldner

Mit der Einführung des schweizweiten Arrestes gemäss Art. 271 Abs. 1 SchKG werden Konstellationen zunehmen, bei denen das Arrestgericht Arrestbefehle an verschiedene Betreibungsämter erteilt. Der Vollzug der Arreste und die Aus- und Zustellung der Arresturkunden durch die Be-

¹⁷ Vgl. RODRIGUEZ, im vorliegenden Tagungsband, hinten S. 97 ff.

¹⁸ Wehrt sich ein Dritter gegen einen Arrest, kann er immer nur Arresteinsprache erheben, nie aber sich gemäss Art. 327a ZPO gegen die Vollstreckbarerklärung wehren, da er diesbezüglich nicht betroffen ist.

treibungsämter an Gläubiger und Schuldner wird in zeitlicher Hinsicht nicht koordiniert.¹⁹

Damit stellt sich die Frage, ob die Frist für die Arresteinsprache durch den Schuldner mit der Zustellung der ersten oder der letzten Arresturkunde beginnt.²⁰ Diese für die Rechtssicherheit wichtige Frage ist weder im Gesetz geregelt noch in der Botschaft adressiert. Dem Prinzip des neuen Arrestrechts folgend – Kompetenz eines Arrestgerichts zur schweizweiten Arrestanordnung – sollte auch für das Einspracheverfahren eine insbesondere zeitlich einheitliche Regelung zur Anwendung gelangen und ein Fristbeginn ab Zustellung der letzten Arresturkunde genügen.

7.2. Frist für Dritte

Gemäss Art. 278 Abs. 1 SchKG können auch Dritte Arresteinsprache erheben, unabhängig davon, ob der Schuldner Einsprache erhebt.²¹ Die obigen Ausführungen über den Beginn des Fristenlaufes lassen sich aber nicht unbesehen auf Dritte übertragen. Dritte sind höchstens in Bezug auf die im konkreten Arrestbefehl erwähnten Vermögenswerte zur Einsprache legitimiert, nicht aber in Bezug auf weitere Arrestbefehle, von denen sie nicht betroffen sind. Die Frist für die Arresteinsprache für Dritte läuft daher ab Zustellung der einzelnen Arresturkunde.²²

¹⁹ In der Lehre wird zu Recht gefordert, dass eine Arrestlegung nicht am unkoordinierten Vollzug scheitern soll. Für den Gläubiger empfiehlt es sich, konkrete Koordinationsbegehren im Arrestbegehren als prozessuale Rechtsbegehren vorzubringen. Er könnte z.B. beantragen, dass das Gericht im LugÜ-Bereich den Entscheid betreffend Vollstreckbarerklärung erst verschickt, nachdem der Arrest vollzogen wurde, oder dass das Gericht die Betreibungsämter anweist, den Arrest auf einen bestimmten Zeitpunkt hin zu vollziehen.

²⁰ Schuldner erfahren oft indirekt, z.B. über ihre Bank, von einer erfolgten Arrestlegung. Sie haben alsdann sowohl beim Arrestgericht als auch bei den Betreibungsämtern ein Akteneinsichtsrecht und können so in Erfahrung bringen, ob und an wie viele Betreibungsämter Arrestbefehle erteilt wurden.

²¹ Wird vom Gläubiger ein Durchgriff geltend gemacht und Vermögen arrestiert, das formell nicht dem Schuldner gehört, kann der Dritte seine Rechte im Arresteinspracheverfahren oder im Widerspruchsverfahren geltend machen.

²² Eine Ausnahme davon ist denkbar, wenn der Gläubiger mit einem Durchgriff verschiedene Vermögenswerte eines Dritten, z.B. Liegenschaften, mit verschiedenen Arrestbefehlen in verschiedenen Betreibungskreisen arrestiert. In diesem Fall liegt eine «gesamtheitliche Drittstellung» vor, die einen einheitlichen Fristbeginn ab Zustellung der letzten Arresturkunde, die Vermögenswerte des Dritten betrifft, rechtfertigt.

7.3. Ort

Art. 278 Abs. 1 SchKG regelt die örtliche Zuständigkeit für die Arresteinsprache am Ort der Arrestbewilligung. Dies betrifft auch den Fall, dass das Arrestgericht mehrere Arrestbefehle an Betreibungsämter im ganzen Schweiz richtet. Wird eine Arresteinsprache nicht beim Arrestgericht eingereicht, fehlt es an der örtlichen Zuständigkeit und auf Einsprache wird nicht eingetreten.²³

8. Arrestprosequierung

8.1. Frist

Die obigen Ausführungen zum Beginn des Fristenlaufes für Arresteinsprache gelten auch für den Beginn des Fristenlaufes für Prosequierung. Auch für die Prosequierung sollte ein Fristbeginn ab Zustellung der letzten Arresturkunde genügen.

Die Prosequierungsfristen laufen gemäss Art. 279 Abs. 5 SchKG während des Einspracheverfahrens und bei Weiterziehung (Arrest) während der Weiterziehung des Entscheides über die LugÜ-Vollstbarerklärung nicht. Es ist unklar, ob die Frist während einem Beschwerdeverfahren vor Bundesgericht auch nicht läuft.

8.2. Ort

Die schweizweite örtlich und gesetzlich explizit geregelte Kompetenz der Arrestbewilligung hat Konsequenzen bezüglich der örtlichen Zuständigkeit für die Prosequierung. Grundsätzlich kann am Ort der Arrestbewilligung, d.h. entweder am Betreibungsort oder am Ort eines Vermögensgegenstandes, die Prosequierung des Arrests durch Betreibungswirkung für alle vom Gericht schweizweit ausgestellten Arrestbefehle vorgenommen werden, und zwar unabhängig davon, ob einzelne Arrestbefehle Forderungen oder Sachwerte zum Gegenstand haben.²⁴

8.3. Betreibung im LugÜ-Bereich

Art. 62 LugÜ statuiert, dass die Bezeichnung «Gericht» jede Behörde umfasst, die als für die in den Anwendungsbereich des Übereinkommens fallenden Rechtsgebiete zuständig bezeichnet worden ist. Damit kann

²³ Zur Möglichkeit, das zuständige Gericht doch noch fristgerecht anzurufen, Art. 63 Abs. 1 und 3 ZPO.

²⁴ Vgl. zur Problematik im LugÜ-Bereich nachfolgende Ausführungen.

neu auch Verwaltungsbehörden, z.B. ein Betreibungsamt, unter das LugÜ fallen. Strittig ist insbesondere, ob im Anwendungsbereich des LugÜ zur Prosequierung eines Arrestes für eine Forderung, für die noch kein Urteil besteht, ein Betreibungsamt noch einen Zahlungsbefehl ausstellen darf.

Unklar ist auch, ob ein Betreibungsamt das Begehren auf Ausstellung eines Zahlungsbefehls von Amtes wegen zurückweisen kann, ob es aufgrund der Angaben im Betreibungsbegehren, die Art. 67 SchKG entsprechen müssen, die notwendigen Angaben für einen solchen Entscheid hat, oder ob ein Zahlungsbefehl immer ausgestellt werden muss, der Schuldner aber die Ausstellung mit einer Beschwerde gemäss Art. 17 SchKG anfechten kann.

Das Problem stellt sich dann nicht, wenn der Arrest am Wohnort des Schuldners bewilligt wurde, weil an diesem Ort auch eine LugÜ-Zuständigkeit für die Zwangsvollstreckung besteht. Das Problem stellt sich vielmehr einzig dann, wenn ein Arrest am Ort eines Vermögensgegenstandes bewilligt wurde, und dieser Ort der einzige Ansatzpunkt für die Arrestprosequierung durch Betreibung darstellt.²⁵

Falls ein Schuldner geltend macht, der Arrest müsste mangels rechtzeitiger Prosequierung gemäss Art. 281 SchKG aufgehoben werden, steht es einem Gläubiger frei, ein neues Arrestbegehren einzureichen und anschliessend «richtig» zu prosequieren, bevor das Betreibungsamt den Arrest aufhebt.

8.4. Betreibung im IPRG-Bereich

Die vorstehende Problematik existiert im IPRG-Bereich nicht.

8.5. Fortsetzungsbegehren

Wurde der Arrest durch verschiedene Betreibungsämter vollzogen, ist – nach beseitigtem Rechtsvorschlag – das Fortsetzungsbegehren an jedes der involvierten Betreibungsämter zu richten, damit der Arrest fristgerecht prosequiert wird (Art. 281 SchKG).

²⁵ Art. 52 SchKG. Vgl. Art. 3 Abs. 2 i.V.m. Anhang I LugÜ, der den Gerichtsstand am Arrestort gemäss Art. 4 IPRG ausschliesst.

9. Verschiedenes

9.1. Arrest-Überfall

Der Schuldner musste bereits vor der Revision damit rechnen, dass bei Vorliegen der Arrestvoraussetzungen ein Arrest bewilligt wurde, ohne dass der Gläubiger verpflichtet war, dem Schuldner eine zusätzliche Frist zur Erfüllung anzusetzen. Mit dem neuen Arrestgrund von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG und der örtlichen Zuständigkeit für die Arrestbewilligung am Betreibungsort (Wohnsitz des Schuldners) muss ein Schuldner in verstärktem Masse damit rechnen, dass unmittelbar nach Erlass eines vollstreckbaren Entscheides seine Vermögenswerte mit Arrest belegt werden.

Soweit ein Schuldner auf einen Gerichtsentscheid Einfluss nehmen kann, z.B. bei einem gerichtlichen Vergleich, empfiehlt es sich, Zahlungsregelungen mit klaren Fälligkeiten, z.B. zehn Tage nach Eintritt der Vollstreckbarkeit, zu vereinbaren.²⁶

9.2. Schutzschrift

Art. 270 Abs. 1 ZPO erwähnt ausdrücklich, dass die Hinterlegung einer Schutzschrift auch gegen eine drohende Arrestbewilligung zulässig ist. Eine Schutzschrift ist aber im LugÜ-Bereich (gegen die Vollstreckbarerklärung) unzulässig, weil gemäss staatsvertraglicher Regelung die Vollstreckbarerklärung in einem ex parte Verfahren ohne Teilnahme des Schuldners entschieden wird (Art. 41 LugÜ). In der Praxis wird dieses Institut keine relevante Bedeutung erhalten.

Bei Ausländerarresten gemäss Art. 271 Abs. 1 Ziff. 4 SchKG, die am Ort eines Vermögensgegenstandes bewilligt und vollzogen werden, ist es für einen Schuldner zumeist sicherer, bei einem drohenden Arrest die Vermögensgegenstände zu verschieben oder Grundeigentum zu verkaufen, sofern dies innert kurzer Frist möglich ist (z.B. Bankverbindung wechseln, schwierig bei Grundeigentum).

Stützt sich der Arrest auf ein inländisches Urteil gegen einen Schuldner in der Schweiz, dürfte es kaum erfolgversprechend sein, die Forderung oder den Arrestgrund von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG in der Schutzschrift zu bestreiten.

Sinn könnte eine Schutzschrift allerdings machen, wenn der Schuldner befürchtet, dass der Gläubiger unmittelbar nach Erlass eines vollstreck-

²⁶ Vgl. zudem die nachfolgenden Ausführungen zur Schutzschrift.

baren Entscheides ein Arrestbegehren stellt, ohne eine Zahlungsfrist abzuwarten. Er könnte darin vorbringen, dass er beabsichtige, unmittelbar nach Erhalt des gegen ihn gerichteten vollstreckbaren Entscheids die Zahlung auszulösen. Die Zahlungsbestätigung müsste er anschliessend dem Gericht noch vor dem Arrestentscheid nachreichen.²⁷

Der Schuldner könnte aber auch ausführen, dass (höchstens) ein Bankkonto mit einem gesperrten Mindestbetrag arrestiert werden soll, nicht aber eine zum Export bereitstehende Maschine. Eine Schutzschrift könnte zudem Sinn machen, wenn der Schuldner befürchtet, dass der Gläubiger dem Gericht eine Pfandstellung oder eine Stundungsvereinbarung nicht unterbreitet.

Es ist zu bedenken, dass Schutzschriften bei allen Gerichten eingereicht werden sollen, die gemäss Art. 272 Abs. 1 SchKG zur Arrestbewilligung zuständig sind.

²⁷ Denkbar ist auch eine kurze (einseitige) Schutzschrift, die neben den Parteien und dem Entscheid nur die Zahlungsquittung enthält.