

II. Beschwerdeabteilung
Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs

BA 2023 60

Oberrichter St. Scherer, Abteilungspräsident
Oberrichter M. Siegart
Oberrichter A. Sidler
Gerichtsschreiber J. Lötscher

Urteil vom 23. Januar 2024 [rechtskräftig]

in Sachen

A. _____ GmbH,
vertreten durch Rechtsanwalt B. _____,
Beschwerdeführerin,

gegen

Betreibungsamt Zug, Gubelstrasse 22, Postfach 1258, 6301 Zug,

betreffend

Arrestvollzug

Sachverhalt

1. Mit Eingabe vom 21. August 2023 stellten die C. _____ SpA und die D. _____ SpA in Liquidation (nachfolgend: Arrestgläubigerinnen) beim Kantonsgericht Zug ein Arrestgesuch gegen die A. _____ GmbH (nachfolgend: Beschwerdeführerin) mit den folgenden, gekürzt wiedergegebenen Anträgen (act. 5/3):

Es seien

a) die Forderungen der Beschwerdeführerin (insbesondere auf Auszahlung des Escrow-Betrags) gegenüber der E. _____ AG, eventualiter gegenüber der F. _____ AG, im Zusammenhang mit dem "Escrow G. _____", insbesondere verwaltet auf folgenden Bankkonten bei der F. _____ AG mit der Kundennummer H. _____:

- Konto-Nr. I. _____ /IBAN J. _____
- Konto-Nr. K. _____ /IBAN L. _____
- Konto-Nr. M. _____ /IBAN N. _____

sowie

b) sämtliche Vermögensgegenstände der Beschwerdeführerin bei der F. _____ AG, insbesondere auf dem Bankkonto mit der Konto-Nr. O. _____ bzw. IBAN P. _____, lautend auf die Beschwerdeführerin,

bis zur Deckung der Arrestforderung der Arrestgläubigerinnen von CHF 3'193'052.15 (entsprechend USD 3'622'293.99 zum Kurs von 0.8815 per 21. August 2023) zuzüglich Zins zu 8,25 % seit 19. April 2023 bzw. Zins zu 8,5 % seit 27. Juli 2023 sowie der Kosten mit Arrest zu belegen.

2. Mit Arrestbefehl vom 27. Juli 2023 wies der Einzelrichter am Kantonsgericht das Betreibungsamt Zug gestützt auf Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG an, bis zur Höhe der Arrestforderung von CHF 3'183'952.58 (entsprechend USD 3'622'293.99 zum Kurs von 0.8789 per 21. August 2023) zuzüglich Zins zu 8,25 % vom 19. April bis 26. Juli 2023 und Zins zu 8,5 % seit 27. Juli 2023 folgende Gegenstände mit Arrest zu belegen (act. 4/1, nachfolgend gekürzt wiedergeben):

- die Forderung(en) der Beschwerdeführerin (insbesondere auf Auszahlung des Escrow-Betrages) gegenüber der E. _____ AG im Zusammenhang mit dem "Escrow G. _____"
- sämtliche Vermögensgegenstände auf den folgenden drei Konten bei der F. _____ AG im Zusammenhang mit dem "Escrow G. _____" mit der Kundennummer H. _____:
 - Konto-Nr. I. _____ /IBAN J. _____
 - Konto-Nr. K. _____ /IBAN L. _____
 - Konto-Nr. M. _____ /IBAN N. _____

- sämtliche Vermögensgegenstände der Beschwerdeführerin bei der F. _____ AG, insbesondere auf dem Bankkonto mit der Konto-Nr. O. _____ bzw. IBAN P. _____, lautend auf die Beschwerdeführerin.
3. Am 23. August 2023 sandte das Betreibungsamt Zug der Q. _____ AG, Inquiries & Injunctions, R. _____, die Arrestsperranzeige Nr. 357 zu, gemäss welcher das Amt beauftragt worden sei, den Befehl zur Arrestierung folgender Gegenstände zu vollziehen (nachfolgend gekürzt wiedergegeben):
- sämtliche Vermögensgegenstände auf den folgenden drei Konti bei der F. _____ AG im Zusammenhang mit dem "Escrow G. _____" mit der Kundennummer H. _____:
 - Konto-Nr. I. _____ /IBAN J. _____
 - Konto-Nr. K. _____ /IBAN L. _____
 - Konto-Nr. M. _____ /IBAN N. _____

sowie

- sämtliche Vermögensgegenstände der Beschwerdeführerin bei der F. _____ AG, insbesondere auf dem Bankkonto mit der Konto-Nr. O. _____ bzw. IBAN P. _____, lautend auf die Beschwerdeführerin.

Zudem eröffnete das Betreibungsamt der Adressatin, dass mit der Übergabe dieser Anzeige die vorstehend aufgeführten Vermögenswerte für die Arrestforderung von CHF 4'357'100.00 (inkl. akzessorischer Ansprüche) mit Beschlag belegt seien (act. 4/2).

Am selben Tag sandte das Betreibungsamt Zug zudem der E. _____ AG die Arrestsperranzeige Nr. 357 zu, gemäss welcher das Amt beauftragt worden sei, den Arrest für die Forderung(en) der Beschwerdeführerin (insbesondere auf Auszahlung des Escrow-Betrags) gegenüber der E. _____ AG im Zusammenhang mit dem "Escrow G. _____" zu vollziehen, somit die vorstehend aufgeführten Vermögenswerte für die Arrestforderung von CHF 4'357'100.00 (inkl. akzessorische Ansprüche) mit Beschlag belegt seien (act. 4/3).

Sowohl die F. _____ AG als auch die E. _____ AG teilten am 23. bzw. 24. August 2023 dem Betreibungsamt mit, die Auskunft über die Arrestgegenstände werde bis zur Mitteilung der Rechtskraft des Arrestbefehls verweigert (act. 4/4 f.).

4. Mit Betreibungsbegehren vom 11. September 2023 prosequierte die Arrestgläubigerinnen den Arrest (act. 4/8 S. 2 ff.) und am gleichen Tag wurde der Beschwerdeführerin die Arresturkunde zugestellt (act. 1/5).
5. Gegen den Arrestvollzug und die Arrestsperranzeigen Nr. 357 erhob die Beschwerdeführerin am 21. September 2023 Beschwerde bei der II. Beschwerdeabteilung des Obergerichts des Kantons Zug als Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs mit folgenden Anträgen:

1. Es sei gerichtlich festzustellen, dass der Arrest gemäss Arrestsperranzeige Nr. 357 vom 23. August 2023 über die Guthaben bzw. Forderungen der Beschwerdeführerin bei bzw. gegenüber der F._____ AG und der Arrest über die "Escrow-G._____"-Konten nichtig sei.
2. Eventualiter: Es sei der Arrest über die Bankbeziehung der Beschwerdeführerin bei der F._____ AG aufzuheben.
3. Es sei das Betreibungsamt Zug gerichtlich anzuweisen, die F._____ AG über den Dahinfall des Arrestbeschlags in Bezug auf die Guthaben bzw. Forderungen der Beschwerdeführerin gemäss Arrestsperranzeige Nr. 357 umgehend zu notifizieren.
4. Subeventualiter: Es sei die Sperrlimite der Arrestforderung um CHF 536'356.90 zu reduzieren und es seien die F._____ AG und die E._____ AG über die Teilaufhebung des Arrests umgehend zu notifizieren.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. MWST.

6. Sowohl das Betreibungsamt als auch die Arrestgläubigerinnen beantragten mit Eingaben vom 5. bzw. 19. Oktober 2023 im Wesentlichen die Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen

1. Die Beschwerdeführerin rügt zunächst, das Betreibungsamt habe den Arrestbefehl der falschen Drittschuldnerin zugestellt. Gemäss dem Arrestbegehren und der ausdrücklichen Anordnung im Arrestbefehl hätte der Arrestbefehl der F._____ AG zugestellt werden müssen. Hingegen habe das Betreibungsamt die Arrestsperranzeige Nr. 357 der Q._____ AG zugestellt. Diese sei eine hundertprozentige Tochtergesellschaft der F._____ AG und damit rechtlich selbständig. Die verarrestierten Vermögenswerte seien nicht bei der Q._____ AG belegen.

Das Betreibungsamt sandte die Arrestsperranzeige am 23. August 2023 vorab per E-Mail an die Adresse <inquiries.injunctions@F._____.com> und gleichentags mit eingeschriebener Post an die Q._____ AG, Inquiries & Injunctions R._____, Postfach, S._____ (act. 4/2 und act. 4 S. 3). In der Beschwerdeantwort verwies es auf ein Schreiben der F._____ AG vom 11. November 2016, wonach das Departement Inquiries (T._____) bzw. die entsprechenden Teams in S._____ (U._____, V._____), W._____ (X._____) und Y._____ (Z._____), welche bisher die Verfügungen des Betreibungsamtes im Namen der F._____ AG bearbeitet hätten, diese Aufgabe neu zusätzlich für die Q._____ AG wahrnehmen und somit Ansprechpartner für beide Banken bleiben bzw. sein würden (act. 4/11). Angesichts dessen, dass das Departement Inquiries der F._____ AG mithin für beide Banken zur Entgegennahme von behördlichen Verfügungen zuständig ist, erweist sich der Vorwurf der Beschwerdeführerin, der Arrestbefehl sei der falschen Drittschuldnerin zugestellt worden, als unbegründet.

2. Die Beschwerdeführerin macht sodann geltend, die Arrestgläubigerinnen hätten aufgrund des ihnen am 31. Juli 2023 zugestellten "Investment Report as of 26.7.2023" der F._____

AG entnehmen können, dass sich auf dem "Escrow G. _____"-Konto liquide Mittel im Umfang von USD 25'090'784.72 bzw. CHF 21'657'111.00 befunden hätten. Nichtsdestotrotz hätten die Arrestgläubigerinnen auch die Vermögenswerte der Beschwerdeführerin bei der F. _____ AG (Bankbeziehung Nr. AA. _____) mit Arrest belegen lassen, und zwar ebenfalls bis zur Höhe der Arrestforderung nebst Zinsen und Kosten. Damit hätten die Arrestgläubigerinnen einen überschüssenden, rechtsmissbräuchlichen Arrest erschlichen. Der Arrestbeschluss über die Vermögenswerte der Beschwerdeführerin bei der F. _____ AG (Bankbeziehung Nr. AA. _____) sei daher umgehend aufzuheben.

- 2.1 Zur Nachprüfung der Grundlagen eines Arrestbefehls ist der Betreibungsbeamte nach konstanter Rechtsprechung weder berechtigt noch verpflichtet. Die gerichtlich festgestellte Glaubwürdigkeit von Forderungen, das Vorliegen eines Arrestgrundes oder die Zugehörigkeit der zu verarrestierenden Vermögenswerte sind für die Betreibungsbehörden verbindlich. Eine "révision au fond" steht den Betreibungsbehörden und deren Aufsichtsbehörden nicht zu. Indes wäre es mit der Funktion der Betreibungsbehörden schlechterdings unvereinbar, im Rahmen des Arrestvollzugs Handlungen vornehmen zu müssen, die mit den für sie verbindlichen Vorschriften – insbesondere die Bestimmungen über die Pfändung – unvereinbar sind. Keinem Vollzug zugänglich sind Arrestbefehle, die von einer örtlich bzw. sachlich unzuständigen Instanz erlassen wurden, die den formellen Anforderungen nicht genügen, mit dem Völkerrecht offensichtlich unvereinbar oder aus anderen Gründen schlechterdings nichtig sind oder wo ein offensichtlicher Rechtsmissbrauch im Spiele steht. Beim schweizweiten Arrest kann eine "Überverarrestierung" nicht mit Beschwerde gegen den Arrestvollzug korrigiert werden. Hier besteht die Besonderheit, dass es nur eine übergeordnete Instanz gibt, die korrigierend Abhilfe schaffen kann, nämlich das den schweizweiten Arrest anordnende Arrestgericht. Der Arrestschuldner kennt als Einziger den Wert der verarrestierten Vermögensgegenstände. Es ist ihm deshalb auch zuzumuten, gegen eine allfällige "Überverarrestierung" auf dem Weg der Arresteinsprache vorzugehen (Reiser, Basler Kommentar, 3. A. 2021, Art. 275 SchKG N 11, 13 u. 72, mit Hinweisen).
- 2.2 Nach der zitierten Lehre ist die Rüge der "Überverarrestierung" mit der Arresteinsprache geltend zu machen und kann nicht im vorliegenden Beschwerdeverfahren erhoben werden. Doch selbst wenn die Beschwerdeführerin im vorliegenden Verfahren damit gehört werden könnte, wäre ihr nicht geholfen. So legten die Arrestgläubigerinnen in ihrem Arrestgesuch vom 21. August 2023 offen, dass der Escrow Agent sie am 31. Juli 2023 über den Saldo der Escrow-Konten per 26. Juli 2023 in der Höhe von rund USD 25 Mio. bzw. CHF 21 Mio. informiert hatte. Zudem führten sie aus, die Beschwerdeführerin habe am 7. Mai 2023 die Auszahlung des Escrow-Betrags auf ihr Konto bei der F. _____ AG beantragt und die Bank sei derzeit daran, den Antrag zu prüfen, ohne dass nach Kenntnis der Arrestgläubigerinnen bislang eine Auszahlung stattgefunden habe (act. 5/3 Rz 41 f.). Der Arrestrichter bewilligte in Kenntnis dieser Umstände das Arrestgesuch. Angesichts dessen kann nicht die Rede davon sein, dass die Arrestgläubigerinnen einen überschüssenden, rechtsmissbräuchlichen Arrest erschlichen haben. Hinzu kommt, dass das Betreibungsamt keine Kenntnis vom Saldo der Escrow-Konten hatte, nachdem die involvierten Banken die Auskunft über die Höhe der verarrestierten Vermögenswerte bis zur Mitteilung der Rechtskraft des Arrestbefehls verweigerten (act. 4/4 f.). Dem Betreibungsamt kann daher nicht vorgeworfen werden, es habe in Kenntnis eines möglicherweise rechtsmissbräuchlichen Arrestgesuchs der Arrestgläubigerinnen eine "Überverarrestierung" vorgenommen.

3. Die Beschwerdeführerin wirft dem Betreibungsamt ferner vor, es habe einen zu hohen Zuschlag zur Arrestforderung vorgenommen. Gemäss dem Arrestbefehl betrage die Forderungssumme CHF 3'183'952.58, wobei praxismässig ein Zuschlag von 20 %, d.h. von CHF 636'790.52, zu machen sei. Die Sperrlimite hätte folglich CHF 3'820'743.00 nicht überschreiten dürfen. Das Betreibungsamt sei ohne Not von diesen Grundsätzen abgewichen und habe eigenmächtig eine Erhöhung der Sperrlimite um 37 % vorgenommen. Der Arrestbeschluss sei daher im Umfang von CHF 536'356.90 aufzuheben.
- 3.1 Gemäss Art. 274 Abs. 2 Ziff. 2 SchKG enthält der Arrestbefehl die Angabe der Forderung, für welche der Arrest gelegt wird. Dazu gehören insbesondere der Betrag samt Zinssatz und der Beginn des Zinsenlaufs sowie die Kosten. Es obliegt dem Betreibungsamt, aufgrund dieser Angaben den Umfang des notwendigen Arrestbeschlages festzulegen. Dieser hängt insbesondere von den Zinsen ab, die bis zum Ende der Einsprache- und Prosequierungsverfahren wahrscheinlich auflaufen werden. Sinnvoll ist in der Regel eine Erhöhung des zum Zeitpunkt des Arrestbefehls feststehenden Gesamtforderungsbetrags um rund 20 % (Stoffel, Basler Kommentar, 3. A. 2021, Art. 274 SchKG N 9).
- 3.2 Gemäss dem Arrestbefehl beläuft sich die Arrestforderung auf CHF 3'183'952.58 (= USD 3'622'293.99 zum Kurs von 0,8789 per 21. August 2023) zuzüglich Zins zu 8,25 % vom 19. April bis 26. Juli 2023 und Zins zu 8,5 % seit 27. Juli 2023. Das Betreibungsamt vollzog den Arrest am 23. August 2023. Bis dahin war ein Zins von CHF 92'007.50 aufgelaufen ($[\text{CHF } 3'183'952,58 \times 8,25 \times 99 : 365 : 100] + [\text{CHF } 3'183'952,58 \times 8,5 \times 28 : 365 : 100]$). Die Arrestforderung inkl. aufgelaufenem Zins betrug zum Zeitpunkt des Arrestvollzugs somit CHF 3'275'960.08. Hinzu kommen die Arrestkosten für den Arrestbefehl von CHF 4'000.00 (act. 4/1) sowie die Kosten für den Arrestvollzug von CHF 606.80 (act. 4/9). Berechnet man davon (= CHF 3'280'566.88) 20 % ergibt dies CHF 656'113.38, mithin eine Gesamtforderung von CHF 3'936'680.26. Der vom Betreibungsamt festgesetzte Betrag von CHF 4'357'100.00 liegt knapp 33 % über dem Gesamtarrestbetrag. Bei dem von der Lehre postulierten Aufschlag von 20 % handelt es sich indes bloss um eine Richtlinie. Massgebend ist vielmehr der Einzelfall. Vorliegend beträgt der Verzugszins seit dem Arrestvollzug 8,5 % p.a. Der Aufschlag von 20 % wird damit in etwas mehr als zwei Jahren allein für die Zinsen verbraucht sein. Die Prosequierung des Arrests inkl. Rechtsmittelverfahren dürfte kaum wesentlich kürzer ausfallen. Unter Berücksichtigung der noch zusätzlich anfallenden Arrestkosten erweist sich der Aufschlag des Betreibungsamtes zwar als hoch, aber noch als angemessen und ist zu bestätigen.
9. Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

Das Verfahren vor der kantonalen Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs ist – von hier nicht interessierenden Ausnahmen abgesehen – kostenlos (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG) und Parteienschädigungen dürfen nicht zugesprochen werden (Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG).

Urteilsspruch

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Gegen diesen Entscheid ist die Beschwerde in Zivilsachen nach den Art. 72 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) zulässig; die Beschwerdegründe richten sich nach den Art. 95 ff. BGG. Eine allfällige Beschwerde ist innert 10 Tagen seit Zustellung des Entscheids schriftlich begründet und mit bestimmten Anträgen sowie unter Beilage des Entscheids und der Beweismittel (vgl. Art. 42 BGG) beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Die Beschwerde hat nach Art. 103 Abs. 1 BGG in der Regel keine aufschiebende Wirkung.
4. Mitteilung an:
 - Beschwerdeführerin
 - Betreibungsamt Zug
 - Rechtsanwalt AB. _____, z.Hd. der Arrestgläubigerinnen

Obergericht des Kantons Zug

II. Beschwerdeabteilung

Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs

St. Scherer
Abteilungspräsident

J. Lötcher
Gerichtsschreiber

versandt am: