

samtvollstreckung in das Vermögen des Schuldners noch die Durchführung eines Einleitungsverfahrens im Anschluss an die Vollstreckbarerklärung ausgeschlossen sind, so erkennt man, dass sich die provisorische Pfändung für eine Umsetzung von Art. 39 LugÜ nicht eignet. Dogmatisch ist es kaum zu rechtfertigen, die provisorische Pfändung, die allein auf die Pfändungsbetreibung unterliegenden Schuldner zugeschnitten ist, auch gegenüber Schuldnern anzuordnen, die der Betreibung auf Konkurs unterliegen, um dann gerade diese Unterscheidung in der anschliessenden Zwangsvollstreckung wieder vorzunehmen.

Die auf der Alternative "provisorische Pfändung" bzw. "Güterverzeichnis" beruhende Lösung scheint wiederum deshalb problematisch zu sein, weil dadurch dem Gläubiger eines der Pfändungsbetreibung unterliegenden Schuldners das wirksamere Sicherungsmittel zur Verfügung steht als dem Gläubiger eines der Konkursbetreibung unterliegenden Schuldners. Die Zulässigkeit einer solchen Ungleichbehandlung im Anwendungsbereich des LugÜ scheint aber nicht ohne weiteres erstellt zu sein. Zudem sprechen auch verfahrensökonomische Gründe dafür, dem Gläubiger ein einheitlich ausgestaltetes Sicherungsmittel zur Verfügung zu stellen. Die auf alternativen Sicherungsmitteln basierenden Vorschläge dürften sich vor allem auch deshalb als unpraktisch erweisen, weil der Gläubiger diesfalls bereits im Rahmen des Exequaturverfahrens wissen müsste, ob sein Schuldner der Pfändungs- oder der Konkursbetreibung unterliegt, um je nachdem die eine oder die andere Sicherungsmassnahme zu beantragen. Vielmehr bietet sich hier der Arrest als in vergleichbaren Situationen bewährte Sicherungsmassnahme an.

Aus dem Besagten ist zu schliessen, dass sich der Arrest noch am ehesten als Sicherungsmassnahme im Sinne von Art. 39 LugÜ in das Vollstreckungssystem des SchKG integrieren lässt.¹³⁴ Dies soll aber nicht heissen, dass eine anderweitige Umsetzung von Art. 39 LugÜ de lege lata nicht in Frage käme. Da jede der vorgeschlagenen Varianten sowohl Vor- als auch Nachteile aufweist, die sich in etwa die Waage halten, scheint mir die Diskussion darüber, welche der im SchKG vorgesehenen Sicherungsmassnahmen nun zulässig und welche unzulässig ist, zumindest de lege lata als nicht weiterführend. In Anbetracht der zahlreichen divergierenden Standpunkte ist es insbesondere auch nicht zumutbar, die Verantwortung über die im Einzelfall zu veranlassende Sicherungsmassnahme den rechtsanwendenden Behörden zuzuweisen. Im Ergebnis drängt sich deshalb der Schluss auf, dass bei der gegenwärtigen, höchst unbefriedigenden Rechtslage grundsätzlich alle der dargestellten Lösungen zulässig sind.¹³⁵

4. Handhabung von Art. 39 LugÜ in der Praxis

Die Vielfalt der von der Lehre vertretenen Ansichten kommt auch in der kantonalen Rechtsprechung erst- und oberinstanzlicher Gerichte zum Ausdruck.¹³⁶ Wie eine Umfrage bei den kantonalen Aufsichtsbehörden für Schuldbetreibung und Konkurs gezeigt hat, vermochte sich auf nationaler Ebene bisher keine homogene Praxis herauszubilden, und auch innerhalb der einzelnen Kantone scheint die Rechtsprechung nur selten einheitlich zu sein.¹³⁷ Dieser Umstand

134 Eine weitere vertretbare, soweit ersichtlich bisher aber noch nicht diskutierte Variante würde m.E. auch darin bestehen, gegen Schuldner mit ausländischem Wohnsitz den Arrest, gegen Schuldner mit inländischem Wohnsitz dagegen je nach der zur Verfügung stehenden Betreibungsart die provisorische Pfändung oder die Aufnahme eines Güterverzeichnisses anzuordnen.

135 In diesem Sinne auch SchKG-STAEHELIN, Art. 30a N 43. Diese Auffassung wird im Ergebnis auch durch das Bundesgericht gestützt, welches sich in einem wegweisenden Entscheid nun erstmals mit der Frage des zulässigen Sicherungsmittels im Sinne von Art. 39 LugÜ zu befassen hatte (vgl. dazu Fn. 139 hienach).

136 So ordnete z.B. im Kanton *Thurgau* der Präsident des Bezirksgerichts Kreuzlingen mit Verfügung vom 24.1.1996 eine provisorische Pfändung an (vgl. B1SchK 1996, 103 ff.). Diesem Präjudiz folgte auch das Bezirksgericht Bischofszell in zwei Entscheiden vom 15.10.1997 sowie vom 7.5.1999 (publ. unter http://www.thurgiforum.ch/Thurgauer_Justiz/Bezirksgerichte_LugUe.htm). Im Kanton *St. Gallen* ordnete das Bezirksgericht Unterrheintal mit Entscheid vom 2.3.1999 (unpubl.) eine provisorische Pfändung an, mit dem Hinweis, diese werde mit Rechtskraft der Vollstreckbarerklärung definitiv, womit die Gesuchstellerin das Verwertungsbegehren nach Art. 116 ff. SchKG stellen könne. In diesem Sinne entschied auch das Kantonsgerichtspräsidium *Glarus* mit Verfügung vom 15.4.1999 (unpubl.). Im Kanton *Zug* wiederum wurde mit Entscheid des Kantonsgerichtspräsidiums vom 29.10.1998 (unpubl.) ebenfalls eine provisorische Pfändung angeordnet, aber unter Ansetzung einer Frist von einem Monat zur Einleitung der Betreibung seit Rechtskraft der Vollstreckbarerklärung und mit dem Hinweis, die Anordnung der provisorischen Pfändung präjudiziere die nachfolgende Zwangsvollstreckung (Betreibung auf Pfändung oder auf Konkurs) nicht. Im Kanton *Zürich* steht als Sicherungsmassnahme gemäss Art. 39 LugÜ der Arrest zur Verfügung (so ausdrücklich das Kreisschreiben der Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich vom 13.11.1991, ZR 90 [1991], 112). Auch die Kantone *Basel-Land* (vgl. die Urteile des Bezirksgerichtspräsidiums Liestal vom 6.11.1998 und 9.6.2000, unpubl.), *Luzern* (vgl. die Weisung des Obergerichts vom 13.12.1991, LGVE 1991 I 50 sowie Entscheid des Amtsgerichtspräsidenten III von Luzern-Stadt vom 27.7.1999, unpubl.), *Schaffhausen* (vgl. die Verfügung des Bezirksrichters Schaffhausen vom 23.2.1999, unpubl.), *Solothurn* (vgl. den bei KOFMEL EHRENZELLER, 575, Fn. 107 erwähnten Entscheid des Amtsgerichtspräsidenten Olten-Gösigen vom 23.9.1997), *Tessin* (vgl. das bei KELLERHALS, Neuerungen, 109 Fn. 151 erwähnte Urteil no. 1053/94 R des Einzelrichters von Locarno-Campagna vom 22.12.1994) und *Wallis* (vgl. den bei DONZALLAZ, Art. 39 Fn. 1168 erwähnten Entscheid des Juge du district d'Entremont vom 8.10.1996) scheinen die Arrestlösung zu befürworten. Im Kanton *Genève* wurde in einem Urteil ebenfalls ein Arrest angeordnet (vgl. die Verfügung des Tribunal de 1^{re} Instance de Genève vom 20.9.1993, SZIER 1994, 422 f.), in einem anderen aber entschieden, es fehle sowohl für die Gewährung des Arrests als auch der provisorischen Pfändung an einer gesetzlichen Grundlage (vgl. den bei KELLERHALS, Neuerungen, 109 Fn. 151 erwähnten Entscheid des Tribunal de 1^{re} Instance de Genève vom 28.3.1996).

137 Aufgrund der vorliegenden Gerichtsurteile kann nicht eindeutig gesagt werden, welche der von der Lehre diskutierten Sicherungsmassnahmen am meisten angeordnet wird, zumal