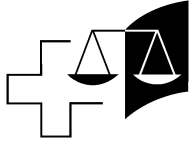


Bundesgericht
Bundesgericht
Tribunale federale
Bundesgericht



5A_428/2022

Urteil vom 18. Januar 2023

II

Zusammensetzung

Herr und Frau Bundesrichter,
Herrmann, Präsident, Escher, von Werdt, Schöbi und Bovey.
Gerichtsschreiberin: Frau Achtari.

Teilnehmer am Verfahren

A. _____,
vertreten durch Rechtsanwalt Nicolas Pozzi,
Beschwerdeführer,

gegen

B. _____,
Beschwerdegegnerin.

Objekt

Sequester, Exequatur eines ausländischen Urteils,

Beschwerde gegen das Urteil der Cour de justice du canton de Genève, Chambre civile, vom 19. April 2022 (C/21914/2021 [ACJC/563/2022](#)).

Fakten :

A.

A.a. Mit Urteil, Nr. 12/965 und RG Nr. 12/00270, vom 4. Oktober 2012 verurteilte das Tribunal de Grande Instance de Colmar (Frankreich) C. _____ und A. _____ gesamtschuldnerisch zur Zahlung von 30'420 Euro und 21'580 Euro an B. _____ und verurteilte A. _____ zur Zahlung von 100'000 Euro zuzüglich gesetzlicher Zinsen ab dem 13. September 2011 an B. _____ für das Aval des Schuldscheins. Die vorläufige Vollstreckung wurde angeordnet.

Mit Urteil vom 1. April 2015 hob die Cour d'appel de Colmar (Frankreich) das Urteil des Tribunal de Grande Instance de Colmar vom 4. Oktober 2012 auf und verurteilte A. _____ unter anderem dazu, B. _____ eine Vertragsstrafe in Höhe von 16'573,67 Euro mit Verzugszinsen für das Darlehen von 234'000 Euro und eine Vertragsstrafe in Höhe von 11'757,27 Euro mit Verzugszinsen für das Darlehen von 166'000 Euro zu zahlen.

Mit Urteil vom 18. Januar 2017 hat die Cour de cassation (Frankreich) das Urteil der Cour d'appel de Colmar vom 1^{er} April 2015 teilweise aufgehoben und annulliert, insofern es die Verurteilung von A. _____ zur Zahlung von 100'000 Euro mit Zinsen an B. _____ für das Aval des Schuldscheins aufhob und insofern es ihn dazu verurteilte, letzterem die vertraglich vereinbarten Entschädigungen von

16'573,67 Euro und 11'757,27 Euro sowie die entsprechenden Verzugszinsen zu zahlen. Der Kassationshof versetzte in diesen Punkten die Sache und die Parteien in den Zustand, in dem sie sich vor dem genannten Urteil vom 1^{er} April 2015 befanden, und verwies sie zur Entscheidung an die Cour d'appel de Nancy (Frankreich) zurück.

A.b. Am 8. Juli 2021 stellte das Tribunal judiciaire de Colmar (Frankreich) eine "Bescheinigung über gerichtliche Entscheidungen und Vergleiche gemäß Artikel 54 und 58 des Übereinkommens über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen" aus (Anhang V des Übereinkommens von Lugano vom 30. Oktober 2007 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen [LugÜ; SR 0.275.12]). Alle in der Bescheinigung enthaltenen Informationen wurden von dem oben genannten Gericht ergänzt.

B.

B.a.

B.a.a. Am 12. November 2021 beantragte B._____ den Arrest des pfändbaren Anteils der fälligen und fällig werdenden Vergütungen, einschliesslich des 13. Monatslohns, Gratifikationen und aller Guthaben (Dividenden, Aktionärskonten, Anlageerträge), die A. schuldet._____ von seinem Arbeitgeber, der Firma D._____ Sàrl in U._____, in Höhe von 106'842 Fr. 87 (Gegenwert von 101'099,13 Euro) zuzüglich Zinsen zu 5 % pro Jahr ab dem 29. Juni 2021 auf das Kapital von 101'549 Fr. 95 (Gegenwert von 96'090,75 Euro). Sie machte geltend, dass ihre Forderung durch das Urteil des Tribunal de Grande Instance de Colmar vom 4. Oktober 2012, das durch das Urteil des Kassationsgerichtshofs vom 18. Januar 2017 bestätigt wurde, festgestellt und durch die Bescheinigung nach Art. 54 LugÜ als endgültig und in ihrem Ursprungsstaat vollstreckbar bescheinigt wurde. Sie legte insbesondere die beglaubigte Kopie des Urteils des Tribunal de Grande Instance de Colmar vom 4. Oktober 2012, die Kopie des Urteils der Cour d'appel de Colmar vom 15. April 2015, das Original des Urteils der Cour de cassation vom 18. Januar 2017 sowie die nach dem Muster in Anhang V des LugÜ erstellte Bescheinigung mit Datum vom 8. Juli 2021 vor. Die Klägerin stellte keinen formellen Antrag auf *Vollstreckbarkeit* ausländischer Entscheidungen.

B.a.b. Mit Beschluss vom 18. November 2021 erklärte das erstinstanzliche Gericht Genf (im Folgenden: Gericht) das Urteil (RG 12/00270) des Tribunal de Grande Instance de Colmar vom 4. Oktober 2012, das Urteil (1 A 12/05570) der Cour d'appel de Colmar vom 15. April 2015 und das Urteil (Nr. 60 F-D) der französischen Cour de cassation vom 18. Januar 2017 in der Schweiz für vollstreckbar. Das Gericht war der Ansicht, dass die Beschlagnahme erst nach der *Vollstreckbarerklärung* der ausländischen Entscheidung durch den Beschlagnahmerichter angeordnet werden kann, auch wenn kein spezieller Antrag zu diesem Punkt vorliegt.

B.b. Mit Urteil vom 19. April 2022 wies der Justizhof des Kantons Genf die Beschwerde von A._____ gegen den Beschluss vom 18. November 2021 ab, in dem der Beschwerdeführer beantragte, den Antrag vom 12. November 2021 als unzulässig zu erklären, und wies die Parteien von allen weiteren Anträgen ab.

C.

Mit einem am 3. Juni 2022 versandten Schriftstück reicht A._____ gegen dieses Urteil eine Beschwerde in Zivilsachen ein. Er beantragt hauptsächlich dessen Abänderung in dem Sinne, dass die drei französischen Urteile in der Schweiz nicht für vollstreckbar erklärt werden und das Arrestgesuch vom 12. November 2022 abgewiesen wird, sowie subsidiär die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Rückweisung der Sache an die kantonale Behörde oder den ersten Richter zu einer neuen Entscheidung im Sinne der Erwägungen. Im Wesentlichen rügt er die Verletzung der Art. 38 Abs. 1, 39 Abs. 1 und 53 Abs. 2 LugÜ, 58 Abs. 1 ZPO sowie 271 Abs. 1 Ziff. 6 und Abs. 3 SchKG.

Eine Stellungnahme zum Inhalt des Rechtsstreits war nicht erforderlich.

D.

Mit Beschluss vom 5. Juli 2022 wurde der Antrag auf aufschiebende Wirkung, der mit der Klage verbunden war, abgelehnt.

Erwägung in rechtlicher Hinsicht :

1.

Die Beschwerde wurde rechtzeitig (Art. 100 Abs. 1 BGG) gegen einen Endentscheid (Art. 90 BGG) eines oberen Gerichts, das auf Beschwerde hin entscheidet, eingereicht (Art. 75 Abs. 1 und 2 BGG). Der Beschwerdeführer, der vor dem kantonalen Gericht unterlegen ist, ist zur Beschwerde legitimiert (Art. 76 Abs. 1 BGG). Das angefochtene Urteil kann mit Beschwerde in Zivilsachen angefochten werden (Art. 72 Abs. 2 lit. a und lit. b Ziff. 1 BGG). Der Streitwert ist im vorliegenden Fall erreicht (Art. 74 Abs. 1 Bst. b BGG).

2.

2.1. Da der Entscheid die Anerkennung und Vollstreckung des ausländischen Urteils vor einem Arrest betrifft, kann der Beschwerdeführer die Verletzung von Bundesrecht sowie von Völkerrecht rügen (Art. 95 lit. a und b BGG; Urteil [5A_697/2020](#) vom 22. März 2021 E. 2.1 und Verweise, nicht veröffentlicht in **BGE 147 III 491**, publiziert in *Pra* 2022 Nr. 34 S. 355). Geht es um das *Exequatur* eines ausländischen Entscheids, ist die Kognition des Bundesgerichts nicht auf die Verletzung verfassungsmässiger Rechte beschränkt, unabhängig davon, ob es sich bei dem zur Diskussion stehenden Akt um eine vorsorgliche Massnahme handelt oder nicht (**BGE 143 III 51** E. 2.3; **135 III 670** E. 1.3.2; Urteile [5A_103/2022](#) vom 31. Oktober 2022 E. 3.3.3, zur Veröffentlichung bestimmt; [5A_711/2018](#) vom 9. Januar 2019 E. 2). Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Dabei prüft es mit Blick auf das in Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG enthaltene Begründungserfordernis grundsätzlich nur die erhobenen Rügen (**BGE 142 III 364** E. 2.4 und Verweise). Der Beschwerdeführer muss daher die Gründe des angefochtenen Entscheids erörtern und darlegen, inwiefern die Vorinstanz seiner Ansicht nach das Recht missachtet hat (**BGE 142 I 99** E. 1.7.1; **142 III 364** E. 2.4 und Verweis).

2.2. Das Bundesgericht führt seine Argumentation auf der Grundlage des von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalts (Art. 105 Abs. 1 BGG).

3.

3.1. In einer ersten Begründung hielt die kantonale Behörde fest, dass der Arrestrichter berechtigt sei, das *Exequatur auszusprechen*, obwohl die Beschwerdegegnerin nicht formell einen entsprechenden Antrag gestellt habe. Dies sei mit der Botschaft des Bundesrates vereinbar. Subsidiär hielt sie in einer zweiten Begründung fest, dass die Beschwerdegegnerin in ihrem Gesuch vom 12. November 2021 die französischen Entscheide im Original oder in beglaubigter Form sowie die Bescheinigung nach Art. 54 LugÜ vorgelegt habe, mit der Begründung, dass diese die Endgültigkeit und Vollstreckbarkeit des Urteils vom 4. Oktober 2012 in Frankreich bestätige. Gemäss der kantonalen Behörde bestand der einzige Zweck der genannten Bescheinigung jedoch gerade darin, die Vollstreckbarkeit eines in einem Vertragsstaat des LugÜ ergangenen Urteils zu bescheinigen. Selbst wenn man davon ausgehe, dass ein Antrag hätte gestellt werden müssen, sei aus dem Schriftstück der Beschwerdegegnerin und den eingereichten Unterlagen ersichtlich, dass das *Exequatur* von dieser implizit verlangt worden sei.

Sodann stellte die kantonale Behörde fest, dass der Beschwerdeführer im Tatsachenteil seiner Beschwerde geltend machte, die Bescheinigung würde nur das Urteil vom 4. Oktober 2012 betreffen, nicht aber das Urteil der Cour d'appel Colmar vom 1^{er} April 2015 und das Urteil der Cour de cassation vom 18. Januar 2017. Sie stellte fest, dass sich daraus jedoch keine formale Beschwerde in ihrem rechtlichen Teil ableiten lässt, nämlich dass der Beschluss (teilweise) aufgehoben werden sollte, da er die beiden genannten Urteile für vollstreckbar erklärt hatte, auch wenn keine Bescheinigungen zu diesen Entscheidungen vorlagen. In jedem Fall hatte dies keine Konsequenzen, da eine teilweise Aufhebung des Beschlusses den Ausgang des Rechtsstreits nicht verändert hätte, da nur die Vollstreckbarkeit des Urteils relevant war.

3.2. Der Beschwerdeführer rügt pauschal die Verletzung der Art. 38 Abs. 1, 39 Abs. 1 und 53 Abs. 2 LugÜ, 58 Abs. 1 ZPO, 271 Abs. 1 Ziff. 6 und 271 Abs. 3 SchKG. Konkret rügt er erstens eine Verletzung von Art. 58 Abs. 1 ZPO, da die kantonale Behörde den aus diesem Artikel abgeleiteten Vertrauensgrundsatz angewandt habe, obwohl das Arrestgesuch kein Wort über das *Exequatur* enthielt und die Beschwerdegegnerin im amtlichen Formular der Arrestanordnung das Urteil der Cour d'appel de Colmar vom 1. April 2015 nicht als Titel der Forderung erwähnte. Zweitens rügt er eine Verletzung von Art. 53 Abs. 2 LugÜ. Unter Berufung auf verschiedene Autoren sowie kantonale Urteile macht er geltend, dass die kantonale Behörde zu Unrecht davon ausgegangen sei, dass es nicht notwendig sei, dass die Beschwerdegegnerin formell die Ausstellung einer Vollstreckbarerklärung ausländischer Entscheidungen beantrage, und dass das Fehlen von Bescheinigungen über das Urteil der Cour d'appel de Colmar vom 1. April 2015 und das Urteil der

Cour de cassation vom 18. Januar 2017 den Arrestrichter nicht daran hindere, das *Exequatur* dieser Entscheidungen auszusprechen.

4.

Der Beschwerdeführer greift die doppelte Begründung der kantonalen Behörde für das Fehlen von Bescheinigungen zu zwei der Urteile, deren *Exequatur* beantragt wurde, nicht an, nämlich das Fehlen einer diesbezüglichen Rechtsrüge und die Tatsache, dass das oben erwähnte Fehlen in allen Fällen ohne Folgen für den Ausgang des Rechtsstreits war. Die Rüge der Verletzung von Art. 53 Abs. 2 LugÜ ist daher in diesem Umfang von vornherein als unzulässig zu erklären (Art. 42 Abs. 2 BGG).

Die doppelte Begründung, mit der die kantonale Behörde die Rügen zu Art. 58 Abs. 1 ZPO und Art. 53 LugÜ zurückgewiesen hat, nämlich dass die Beschwerdegegnerin implizit auf das *Exequatur* der ausländischen Entscheidungen geschlossen habe, da sie die in Art. 54 LugÜ vorgesehene Bescheinigung vorgelegt habe, und dass die formellen Anträge in diesem Sinne nicht notwendig seien, ist in Wirklichkeit nur eine einzige. Die ganze Frage ist nämlich, ob der Arrestrichter auch ohne spezifische Anträge über das *Exequatur* entscheiden kann, wenn er über alle notwendigen Unterlagen verfügt. Liegt ihm weder ein formeller Antrag noch eine Bescheinigung und eine Ausfertigung des Entscheids (Art. 53 ff. LugÜ) vor, muss er das Arrestgesuch abweisen, da der Fall von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG nicht erfüllt ist.

5.

Es stellt sich somit die Frage, ob der Richter in Ermangelung spezifischer Anträge in einem Arrestgesuch nach Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG die Vollstreckbarkeit eines "Lugano"-Entscheids feststellen kann, der als definitiver Rechtsöffnungstitel vorgelegt wird, mit dem anschliessend der Arrest im Sinne der Art. 38 und 47 Abs. 2 LugÜ erwirkt werden kann. Das Bundesgericht hat diese Frage kürzlich offen gelassen (**BGE 147 III 491** E. 6.2.1).

5.1.

5.1.1. Insbesondere gestützt auf die Botschaft des Bundesrates bejaht die Mehrheit der Autoren diese Möglichkeit (BASTONS BULLETTI, Newsletter CPC online, 25. August 2021, Nr. 7; BOVEY, La révision de la Convention de Lugano et le Arrest, in JdT 2012 II S. 80 ff [90 f.]; KREN KOSTKIEWICZ, in SK Kommentar, 4. Aufl., 2017, Nr. 96 zu Art. 271 SchKG; MEIER-DIETERLE, in Kurzkomentar SchKG, 2, 2014, Nr. 17o zu Art. 271 SchKG und die dort zitierten Autoren; PAHUD, Le séquestre et la protection provisoire des créances pécuniaires, 2018, Nr. 291; PHURTAG, Vorsorgliche Massnahmen im internationalen Zivilprozessrecht, 2019, S. 372 Nr. 680; SCHWANDER, Arrestrechtliche Neuerungen im Zuge der Umsetzung des revidierten Lugano-Übereinkommens, in RJB 2010 (146) S. 641 ff [656]). Einige dieser Autoren weisen jedoch darauf hin, dass der Richter dies nur tun kann, wenn er den Arrest zulässt, und dass er ansonsten seinen Entscheid auf die Abweisung des Arrestgesuchs oder dessen Unzulässigkeit beschränken muss (MEIER-DIETERLE, a.a.O., a.a.O.; in diesem Sinne auch BASTONS BULLETTI, a.a.O., Nr. 7). Andere hingegen sind der Ansicht, dass der Arrestgläubiger ausdrücklich die *Vollstreckbarkeit* des "Lugano"-Urteils beantragen muss. Das gemeinsame Hauptargument für diese Ansicht ist, dass das Dispositionsprinzip (Art. 58 Abs. 1 ZPO) in diesem Fall vorherrscht (vgl. insbesondere HOFMANN/KUNZ, in Basler Kommentar, Lugano Übereinkommen, 2^{ème} ed., 2016, Rz. 59 zu Art. 47 LugÜ; STAEHELIN, in CS Kommentar zum Lugano-Übereinkommen (LugÜ), 3^{ème} ed., 2021, Rz. 62 zu Art. 47 LugÜ). Es wird auch argumentiert, dass im Falle einer Abweisung des *Exequaturantrags* durch den Richter, der von Amts wegen entscheidet, dem Gläubiger, der kein *Exequatur* beantragt hat, endgültig die Möglichkeit genommen wird, das "Lugano"-Urteil in der Schweiz vollstrecken zu lassen (NAEGELI/MARZORATI, Der definitive Rechtsöffnungstitel als neuer Arrestgrund - ein vollstreckungsrechtlicher Zankapfel, in Jusletter vom 10. September 2012, Nr. 69); REISER/JENT-SØRENSEN, Exequatur und Arrest im Zusammenhang mit dem revidierten Lugano-Übereinkommen, in RSJ 2011 (107) S. 453 ff. [455]; vgl. auch ARNOLD, Das Exequaturverfahren im Anwendungsbereich des Lugano-Übereinkommens vom 30. Januar 2007. Oktober 2007 aus schweizerischer Sicht, 2020, Nr. 867). Wiederum andere stützen diese Auffassung auf die Prämisse, dass eine inzidente Prüfung der Vollstreckbarkeit des "Lugano"-Urteils zulässig sein sollte (OBERHAMMER/DOMEJ, in Kurzkomentar ZPO, 3^{ème} ed., 2021, Rn. 7 zu Art. 327a ZPO; STOFFEL, in Basler Kommentar, SchKG, 3, 2021, Rz. 109 f. zu Art. 271 SchKG; vgl. auch KNÖPFEL/MAURON/BRUNSCHWEILER, Die Vollstreckung ausländischer Entscheidungen in der Schweiz: ein unentschiedenes Seilziehen zwischen Formalismus und Effizienz, in BISchK 2022 S. 289 ff. [299 f.], die anscheinend den Ausspruch des *Exequatur* ohne ausdrückliche Schlussfolgerung als Hauptpunkt zulassen, aber gleichzeitig behaupten, dass dieser Ausspruch auch als Nebenpunkt erlangt werden kann).

5.1.2. Zunächst muss die Tragweite der Kontroverse in Bezug auf die negativen Folgen für den Gläubiger, dem das *Exequatur* ohne formelle Anträge verweigert wird, relativiert werden, zumal die Einfachheit, mit der der Gläubiger das *Exequatur* erlangen kann, ihm den Weg für den Arrest ebnet (vgl. BGE 122 II 2.2.2). *infra* E. 5.2.1.2; BOLLER, Arrest gestützt auf ausländischen Entscheid, in ZZZ 2011 (25) S. 33 ff [39]; BUCHER, in Commentaire romand, LDIP/CL, 2011, Nr. 5 ad Art. 47 LugÜ).

Erstens wird es dem Gläubiger nicht verwehrt, ein "Lugano"-Urteil aus rein formalen Gründen in Bezug auf die vorgelegten Dokumente in der Schweiz vollstrecken zu lassen. Eine endgültige Ablehnung droht nur demjenigen, der dem Richter die Elemente vorlegt, die es ihm ermöglichen, eine Entscheidung zu treffen, und somit selbst eine Entscheidung in dieser Frage herbeiführt. Zwar ist die Entscheidung, mit der das *Exequatur* eines ausländischen Urteils grundsätzlich verweigert wird, rechtskräftig (vgl. *unten* E. 5.2.1.2), doch hat das Bundesgericht ausdrücklich den Fall vorbehalten, dass das *Exequatur* aus formalen Gründen verweigert wird, insbesondere bei unvollständigen Unterlagen (BGE 138 III 174 E. 6.6.2). 6.5; 127 III 186 E. 4a: "[...] Der wegen Nichteinreichung der in Art. 47 Ziff. 1 [a]LugÜ genannten Unterlagen abgewiesene Gesuchsteller kann ein neues Gesuch mit den fehlenden Unterlagen einreichen"; Urteil 5A_59/2015 vom 30. September 2015 E. 4.2.1; BUCHER, *op. cit.*, Nr. 1 zu Art. 55 LugÜ; GELZER, in Basler Kommentar, LugÜ, 2. Aufl., 2016, Nr. 3b und 6 zu Art. 55 LugÜ; HAUBENSAK, Umsetzung der Vollstreckung und Sicherung nach dem Lugano-Übereinkommen in das Schweizer Recht, 2017, S. 196; MARRO, in CS Kommentar zum Lugano-Übereinkommen (LugÜ), 3, 2021, Nr. 9 zu Art. 55 LugÜ; REISER/JENT-SØRENSEN, a. a. O., S. 453; SCHWANDER, a. a. O., S. 688). Der Gläubiger, der die in Art. 53 ff. LugÜ verlangten Dokumente nicht vorlegt, muss somit nicht mit den von den oben genannten Autoren befürchteten Folgen rechnen (vgl. *oben* E. 5.1.1). In diesem Zusammenhang ist anzufügen, dass Art. 55 Abs. 1 LugÜ dem zuständigen Gericht mehrere Möglichkeiten für den Fall einräumt, dass der Beschwerdeführer die in Art. 54 LugÜ erwähnte Bescheinigung nicht vorlegt. So kann es ihm eine Frist setzen, um die Bescheinigung vorzulegen oder ein gleichwertiges Dokument zu akzeptieren, oder, wenn es sich für ausreichend informiert hält, ihn davon befreien. Zwar ist die Vorlage einer Kopie des Entscheids nicht vorgesehen (Art. 53 LugÜ), doch verpflichtet die ZPO den Richter, den Gläubiger unter den in Art. 56 ZPO genannten Voraussetzungen auch zu diesem Punkt zu befragen (BOVEY, a.a.O., S. 87; SCHWANDER, a.a.O., S. 673 f.). Im Übrigen ist das Bedürfnis nach Verfahrenserleichterung in Bezug auf die Ausfertigung der Entscheidung geringer, da die klagende Partei jederzeit die Möglichkeit hat, eine zweite Ausfertigung der Entscheidung in dem Staat zu verlangen, in dem die Entscheidung ergangen ist (GELZER, a.a.O., Nr. 4 zu Art. 55 LugÜ). Zweitens ist dem Argument, dass dem Gläubiger die Vollstreckung eines "Lugano"-Urteils definitiv verweigert würde, entgegenzuhalten, dass dem Gläubiger, dem das Gericht das *Exequatur* des "Lugano"-Urteils verweigert, sowohl in der kantonalen Instanz als auch vor dem Bundesgericht Rechtsmittel mit voller Rechtskognition in der *Exequaturfrage zur Verfügung stehen* (vgl. Urteil 5A_103/2022 vom 31. Oktober 2022 E. 3.3.4, zur Veröffentlichung bestimmt; STAEHELIN, *op. cit.*, Nr. 89 zu Art. 47 LugÜ). Darüber hinaus ist der *Exequaturstreit* in all seinen Elementen zum Zeitpunkt des Erlasses des zu vollstreckenden Urteils kristallisiert. Wird das *Exequatur* eines Urteils nach Erschöpfung des Rechtswegs endgültig verweigert, so wäre es auch verweigert worden, wenn der Gläubiger sich zu einem späteren Zeitpunkt entschlossen hätte, das *Exequatur* förmlich zu beantragen.

5.2. Nachdem die Tragweite der Kontroverse geklärt ist, müssen das System des LugÜ (vgl. *unten* E. 5.2.1) sowie die Tragweite des Dispositionsgrundsatzes (Art. 58 Abs. 1 ZPO; vgl. *unten* E. 5.2.2) untersucht werden, um die Kontroverse zu entscheiden (vgl. *unten* E. 5.2.3).

5.2.1.

5.2.1.1. Gemäss dem LugÜ, das für die Schweiz am 1. Januar 2011 in Kraft getreten ist, werden Entscheidungen, die in einem durch dieses Übereinkommen gebundenen Staat ergangen und dort vollstreckbar sind, in einem anderen durch dieses Übereinkommen gebundenen Staat vollstreckt, nachdem sie dort auf Antrag einer berechtigten Partei für vollstreckbar erklärt worden sind (Art. 38 Abs. 1 LugÜ). Die örtliche Zuständigkeit bestimmt sich nach dem Wohnsitz der Partei, gegen die die Vollstreckung beantragt wird, oder nach dem Ort der Vollstreckung (Art. 39 Abs. 2 LugÜ). Die Entscheidung wird für vollstreckbar erklärt, sobald die in Art. 53 vorgesehenen Formalitäten abgeschlossen sind, ohne dass eine Prüfung nach Art. 34 oder 35 erfolgt. Die Partei, gegen die die Vollstreckung beantragt wird, kann in diesem Verfahrensstadium keine Stellungnahme abgeben (Art. 41 LugÜ). Der Rechtsbehelf gegen die Entscheidung über den Antrag auf Vollstreckbarerklärung wird nach den Regeln des kontradiktorischen Verfahrens geprüft (Art. 43 Abs. 1 und 3 LugÜ). Schliesslich beinhaltet die Vollstreckbarerklärung die Erlaubnis, Sicherungsmassnahmen zu ergreifen (Art. 47 Abs. 2 LugÜ).

Um den oben genannten Anforderungen (Art. 41 und 47 Abs. 2 LugÜ) gerecht zu werden, ging der Schweizer Gesetzgeber von der Feststellung aus, dass das SchKG bereits das einseitige Arrestverfahren kennt (Botschaft zum Bundesbeschluss über die Genehmigung und die Umsetzung des revidierten Lugano-Übereinkommens über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 18. Februar 2009, in BBl 2009 S. 1497 ff. [Nr. 2.7.1.2 S. 1526]). Er entschied sich dafür, das *Exequaturverfahren* nach LugÜ mit dem Verfahren zur Bewilligung des Arrests zu verbinden (**BGE 146 III 157** E. 6.3; BUCHER, a.a.O., Nr. 12 zu Art. 47 LugÜ; PAHUD, a.a.O., Nr. 228, 288, 913 und 1040; STAEHELIN, a.a.O., Nr. 21 und 52 zu Art. 47 LugÜ).

5.2.1.2. Das Bundesgericht hat bereits entschieden, dass der Arrestrichter, wenn es sich bei dem vorgelegten definitiven Rechtsöffnungstitel um ein "Lugano"-Urteil handelt, nicht inzident, sondern definitiv über dessen *Exequatur entscheidet* (Art. 271 Abs. 3 LP). 3 SchKG; **BGE 139 III 135** E. 4.5.2; **135 III 324** E. 3.3), entweder in einer separaten Verfügung oder direkt in der Arrestverfügung (**BGE 147 III 491** E. 6.2.1; Urteil **5A_159/2021** vom 9. September 2021 E. 5.2.1). Dieser unabhängige Entscheid ist rechtskräftig (**BGE 138 III 174** E. 6.5; Urteil **5A_59/2015** vom 30. September 2015 E. 4.2.1). Die Vollstreckbarerklärung des Entscheids ist die Voraussetzung und nicht die Folge der Arrestbewilligung (Urteil **5A_103/2022** vom 31. Oktober **2022** E. 3.2.2, zur Veröffentlichung bestimmt). Es ist daher ausgeschlossen, dass der Gläubiger den Arrest auf der Grundlage von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG erwirken kann, ohne zuvor die *Vollstreckbarkeit* der Entscheidung zu erlangen (BASTONS BULLETTI, a.a.O., Nr. 7; KREN KOSTKIEWICZ, a.a.O., Nr. 96 ad Art. 271 SchKG; PAHUD, a.a.O., Nr. 291; STAEHELIN, a.a.O., Nr. 52 ad Art. 47 LugÜ). So kann nach der am 1. Januar 2011 in Kraft getretenen SchKG-Revision der Gläubiger einer fälligen, nicht pfandgesicherten Schuld die Beschlagnahme der in der Schweiz befindlichen Vermögenswerte des Schuldners beantragen, wenn er gegen diesen einen definitiven Rechtsöffnungstitel besitzt (Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG), d. h. insbesondere ein vollstreckbares Urteil (vgl. Art. 80 Abs. 1 SchKG). Ausländische Urteile können definitive Rechtsöffnungstitel darstellen, sofern sie insbesondere eine Verurteilung zur Zahlung einer Geldsumme beinhalten. Bei einem Arrest aufgrund eines definitiven Rechtsöffnungstitels, der sich auf ein Urteil bezieht, das in einem ausländischen Staat ergangen ist, auf den das LugÜ Anwendung findet, entscheidet der Richter auch über die Vollstreckbarkeit (Art. 271 Abs. 3 SchKG; **BGE 147 III 491** E. 6.2.1 und Verweise; Urteil **5A_103/2022** vom 31. Oktober **2022** E. 3.2.2, zur Veröffentlichung bestimmt). Im Übrigen ist es für den Gläubiger einfach, den Nachweis der Vollstreckbarkeit des Urteils zu erbringen. Es genügt, dem Arrestrichter die amtliche Bestätigung gemäss Art. 53 Abs. 2 und 54 LugÜ - ein Formular (Anhang V zum LugÜ) - zu übergeben, die im ausländischen Staat ausgestellt werden muss (KREN KOSTKIEWICZ, a.a.O., a.a.O.). Dagegen ist die Prüfung der Anerkennungsverweigerungsgründe der Art. 34 f. LugÜ nicht in diesem Stadium, sondern erst in der Beschwerde (Art. 41 LugÜ; 327a ZPO). Die Vorlage des Entscheids und der Bescheinigung nach Art. 54 LugÜ ist daher sowohl notwendig als auch ausreichend, um den Arrestfall nach Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG glaubhaft zu machen (PAHUD, a.a.O., Rz. 290).

5.2.1.3. So kann der Arrest nach Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG entweder gleichzeitig mit der Feststellung der Vollstreckbarkeit des "Lugano"-Urteils durch Einreichung getrennter, aber gleichzeitiger Anträge oder nach der Zustellung der Vollstreckbarerklärung oder wenn der *Vollstreckungsentscheid rechtskräftig* geworden ist, beantragt werden (**BGE 143 III 693** E. 3.2).

Mit anderen Worten: Wenn der Gläubiger auf der Grundlage von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG einen Arrest beantragt, stellt er gleichzeitig zwei Anträge, die er auch getrennt stellen könnte, sofern er zuerst eine positive *Exequaturentscheidung* erlangt. Der Gläubiger kann in einem ersten Schritt nur die Vollstreckbarerklärung eines "Lugano"-Urteils in einem unabhängigen und einseitigen Verfahren (Art. 38 f. LugÜ) und in einem zweiten Schritt den Arrest gemäss Ziff. 6 von Art. 271 Abs. 1 SchKG erwirken (**BGE 143 III 693** E. 3.2; **143 III 404** E. 5.2.1; STAEHELIN, a.a.O., Rz. 61 zu Art. 47 LugÜ). Auf diesem Weg verliert der Gläubiger jedoch den Überraschungseffekt, den ihm die gleichzeitige Einreichung von Anträgen bietet, selbst wenn dieser angesichts der Existenz des verurteilenden Urteils, dessen Existenz dem Schuldner bekannt ist, relativiert wird (STOFFEL, a.a.O., Nr. 102 zu Art. 271 SchKG). Der Arrestrichter ordnet die Sicherungsmassnahme an, bevor er dem Schuldner das *Exequatururteil zustellt* (SCHWANDER, a.a.O., S. 657 f.; STAEHELIN, a.a.O., Rz. 36 und 55 zu Art. 47 LugÜ).

Zudem muss unter dem Blickwinkel von Art. 39 Abs. 2 LugÜ, wenn der Schuldner nicht auch im Hoheitsgebiet des zuständigen Vollstreckungsrichters ansässig ist, in jedem Fall zumindest eine Vollstreckung am entsprechenden Ort möglich sein, damit der Richter auf den Antrag auf Vollstreckbarerklärung eintreten kann. Der häufigste Vollstreckungsort (Betreibungsort) für Schuldner im Ausland ist jedoch der Arrestgerichtsstand (Art. 52 SchKG), auch wenn noch keine Vermögenswerte arrestiert wurden (Urteil **5A_103/2022**

vom 31. Oktober 2022 E. 3.3.2, zur Veröffentlichung bestimmt; vgl. auch STAEHELIN/BOPP, in CS Kommentar zum Lugano-Übereinkommen (LugÜ), 3. Aufl., 2021, Rz. 8 und 10 zu Art. 39 LugÜ).

5.2.2. Das Arrestverfahren mit *Exequaturverfahren* unterliegt dem Dispositionsprinzip (Art. 58 Abs. 1 ZPO). Aus der Botschaft geht nicht hervor, dass der Bundesrat davon abweichen wollte. Vielmehr wollte er den Grundsatz festschreiben, dass Arrest und *Exequatur* miteinander verknüpft sind, so dass der Arrestfall von Ziff. 6 des Art. 271 Abs. 1 SchKG nicht ohne diese Vorbedingung ausgesprochen werden kann und der Arrestrichter nicht mehr inzident über das *Exequatur* entscheiden kann (vgl. in diesem Sinne SCHWANDER, a.a.O., S. 654 f.). Die Botschaft sagt nämlich genau, dass das "Gericht, das den Arrest" gemäss Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG auf der Grundlage eines "Lugano"-Urteils ausspricht, "ebenfalls jedes Mal einen eigenständigen Exequaturentscheid (vgl. Art. 47 Abs. 2 revLugÜ) fällen muss, auch wenn diesbezüglich kein spezifischer Antrag gestellt wurde". In keinem Fall wollte er dem Gläubiger vorschreiben, dass gegen seinen Willen über das *Exequatur* entschieden wird.

Der Dispositionsgrundsatz muss jedoch in seiner ganzen Tragweite erfasst werden. Nach Art. 58 Abs. 1 ZPO darf das Gericht einer Partei nicht mehr oder etwas anderes zusprechen, als beantragt wurde, und nicht weniger, als von der Gegenpartei anerkannt wurde. Die Anträge der Parteien müssen somit hinreichend bestimmt sein. Wenn das Gericht den Anträgen des Klägers nicht strikt zuspricht, muss festgestellt werden, ob es sich dennoch im Rahmen der getroffenen Feststellungen bewegt und weder mehr als beantragt zuspricht noch den Streitgegenstand auf Punkte ausdehnt, die ihm nicht vorgelegt wurden. Der Dispositionsgrundsatz verbietet es dem Gericht jedoch nicht, die wahre Bedeutung der Anträge zu ermitteln und auf dieser Grundlage zu entscheiden, anstatt nach ihrem unrichtigen oder ungenauen Wortlaut. Zwar ist das Gericht an die Anträge der Parteien gebunden, doch muss auch klargestellt werden, dass es möglicherweise auf der Grundlage impliziter Anträge entscheiden muss (**BGE 140 III 159** E. 4.4; Urteil **4A_428/2018** vom 29. August 2019 E. 4.2.1, veröffentlicht in RSPC 2020, S. 24). Die Rechtsbegehren sind nämlich nach dem Vertrauensprinzip im Lichte der Begründung des Rechtsakts auszulegen. Der Richter kann also auf sie zurückgreifen, wenn die Anträge unklar sind und einer Auslegung bedürfen (Urteil **4A_440/2014** vom 27. November 2014 E. 3.3). Die Dispositionsmaxime wird nicht verletzt, wenn das Urteilsdispositiv im Wortlaut von den Anträgen abweicht, diesen aber inhaltlich entspricht (Urteil **5A_664/2013** vom 19. Februar 2014 E. 3). Das Verbot des übermässigen Formalismus gebietet es seinerseits, bei der Formulierung der Rechtsbegehren nicht zu streng zu sein, wenn bei der Lektüre der Klageschrift klar ist, was der Beschwerdeführer will (Urteil **5A_368/2018** vom 25. April 2019 E. 4.3.3 und Verweise, veröffentlicht in SJ 2019 I S. 391).

5.2.3 Aus dem Vorstehenden ergibt sich, dass die Behauptung, formelle Anträge auf *Exequatur* des "Lugano"-Urteils seien wesentlich, weil der Richter sonst das Dispositionsprinzip verletzen würde, eine Behauptung ist, die weder das System des LugÜ noch das Dispositionsprinzip in seiner ganzen Tragweite berücksichtigt.

Da die Alternative einer Zwischenentscheidung zu einer endgültigen *Exequaturentscheidung* ausgeschlossen ist, sollten aus diesem Grund keine formellen Schlussfolgerungen zu diesem Punkt verlangt werden, und der Gläubiger, der eine Entscheidung über das *Exequatur* beantragt, kann nicht ignorieren, dass der Richter dies als Hauptentscheidung tun wird. Das Bundesgericht hat wiederholt untersagt, dass der Arrestrichter inzident über diese Frage entscheidet, so dass gegenteilige Argumente, die sich auf diese Möglichkeit stützen, nicht berücksichtigt werden müssen (in diesem Sinne auch KREN KOSTKIEWICZ, a.a.O., Nr. 97 zu Art. 271 SchKG; REISER/JENT-SØRENSEN, a.a.O., S. 455). Darüber hinaus sind *Exequatur*- und Arrestverfahren miteinander verknüpft, und die Vollstreckbarkeit des Urteils ist eine der Voraussetzungen für den Arrest, den der Gläubiger beantragt. Selbst wenn der Gläubiger keinen separaten formellen Antrag stellt, muss er die Vollstreckbarkeit des "Lugano"-Urteils nachweisen, die durch das Vorhandensein eines endgültigen Rechtsöffnungstitels gegeben ist. Die Erklärung über die Vollstreckbarkeit des "Lugano"-Urteils ist somit Teil des Zwecks des Rechtsinstituts, dessen Anwendung er beansprucht. Der Gläubiger, der nicht will, dass über die *Vollstreckbarkeit* des in seinem Besitz befindlichen "Lugano"-Urteils endgültig entschieden wird, kann statt einen Arrest nach Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG mit gleichzeitiger *Vollstreckbarerklärung* zu beantragen, einen anderen Arrestfall (insbesondere den in Ziff. 4) geltend machen und dann die ausländische Entscheidung nur vorfrageweise im Verfahren der definitiven Rechtsöffnung anerkennen lassen (STAEHELIN, a.a.O., Rz. 62 zu Art. 47 LugÜ).

Ein Richter, der feststellt, dass der Gläubiger den Arrestfall nach Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG geltend macht, sich aber gegen eine Entscheidung über die Frage des *Exequaturverfahrens* ausspricht, muss sich daher zwar darauf beschränken, den Arrestantrag abzulehnen, ohne die Vollstreckbarkeit des Urteils zu präjudizieren. Wird eine solche Opposition hingegen nicht vom Antragsteller geäußert, kann dem Richter, der über das *Exequatur* entscheidet, auch ohne formelle Anträge sowohl im Sinne einer Zulassung als

auch einer Ablehnung kein Verstoß gegen Art. 58 Abs. 1 ZPO vorgeworfen werden. Im Übrigen lässt das Bundesgericht in einem ähnlichen Ansatz zu, dass der Richter, der den Arrest bewilligt, es aber unterlassen hat, ausdrücklich über das *Exequatur* zu entscheiden, implizit auch die diesbezüglichen Anträge zugelassen hat (**BGE 147 III 491** E. 6.3; BASTONS BULLETTI, *op. cit.*, Nr. 7).

5.2.4. Im vorliegenden Fall stellt die kurze Argumentation des Beschwerdeführers zum Fehlen eines expliziten *Exequaturantrags* die vorangehenden Ausführungen in keiner Weise in Frage, da sich der Beschwerdeführer darauf beschränkt, der kantonalen Behörde die Verletzung des Dispositionsgrundsatzes vorzuwerfen.

Die Rügen des Beschwerdeführers sind daher, soweit sie zulässig sind, vollständig zurückzuweisen.

6.

Im Ergebnis wird die Beschwerde im Umfang ihrer Zulässigkeit abgewiesen. Die Gerichtskosten, die auf Fr. 5'000.00 festgesetzt wurden, werden der unterlegenen Beschwerdeführerin auferlegt (Art. 66 Abs. 1 BGG). Die Beschwerdegegnerin, die sich zum Gesuch um aufschiebende Wirkung geäußert hat und deren diesbezüglichen Anträgen gefolgt wurde, erhält eine Parteientschädigung von Fr. 500.

Aus diesen Gründen verkündet das Bundesgericht :

1.

Die Beschwerde wird in dem Umfang, in dem sie zulässig ist, zurückgewiesen.

2.

Die Gerichtskosten, die auf 5'000 Fr. festgesetzt wurden, werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.

Der Beschwerdeführer zahlt der Beschwerdegegnerin eine Entschädigung von 500 Fr. für die Kosten.

4.

Das vorliegende Urteil wird den Parteien und der Zivilkammer des Gerichtshofs des Kantons Genf mitgeteilt.

Lausanne, den 18. Januar 2023
Im Namen der II^e Cour de droit civil
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Herrmann

Die Gerichtsschreiberin: Achartari