



<b>Fall-Nr.:</b>	BE.2018.22
<b>Stelle:</b>	Kantonsgericht
<b>Rubrik:</b>	Zivilkammern (inkl. Einzelrichter)
<b>Publikationsdatum:</b>	28.08.2018
<b>Entscheiddatum:</b>	28.08.2018

### **Entscheid Kantonsgericht, 28.08.2018**

**Art. 327a ZPO (SR 272), Art. 34, Art. 43 und Art. 45 LugÜ (SR 0.275.12):**

**Beschwerde gegen einen selbständigen erstinstanzlichen Exequaturentscheid gemäss LugÜ. Prüfung der Verweigerungsgründe im Beschwerdeverfahren. Sofern nach dem Recht des Urteilsstaats die Vollstreckbarkeit schon vor einer Zustellung an den Schuldner eintritt, kann der Entscheid gestützt auf das LugÜ in anderen Mitgliedstaaten auch vor einer Zustellung des Titels an den Schuldner vollstreckbar erklärt werden. Keine Verletzung des formellen oder materiellen ordre public (Kantonsgericht, Einzelrichterin im Obligationenrecht, 28. August 2018, BE. 2018.22).**

Sachverhalt (Zusammenfassung):

Mit Urteil des Zentralniederländischen Gerichts in Utrecht vom 26. Oktober 2016 wurde die in der Schweiz ansässige Y. GmbH (Gesuchsgegnerin) verpflichtet, der in Amsterdam domizilierten X. B.V. (Gesuchstellerin) unter solidarischer Haftbarkeit u.a. mit der C. AG Euro 200'000.00 zuzüglich Zinsen seit dem 1. Oktober 2014 zu bezahlen sowie die Prozesskosten zu übernehmen. Auf entsprechendes Gesuch der Gesuchstellerin hin wurde dieses Urteil vom Einzelrichter des zuständigen Kreisgerichts mit Entscheid vom 15. Mai 2018 für vollstreckbar erklärt. Dagegen erhob die Gesuchsgegnerin Beschwerde bei der Einzelrichterin des Kantonsgerichts.

Aus den Erwägungen:

II.



1. Gegen erstinstanzliche Entscheidungen über Anträge auf Vollstreckbarerklärung in Anwendung des Lugano-Übereinkommens vom 30. Oktober 2007 (LugÜ) kann gemäss dessen Art. 43 Ziff. 1 und 2 i.V.m. Anhang III von jeder Partei ein Rechtsbehelf beim oberen Gericht des Kantons eingelegt werden. Das Verfahren richtet sich nach den Vorschriften über die Beschwerde (Art. 319 ff. ZPO), wobei diese durch Art. 327a ZPO ergänzt und modifiziert werden, wenn – wie hier – ein selbständiger Exequaturentscheid i.S.v. Art. 41 LugÜ angefochten ist (BSK LugÜ-Hofmann/Kunz, Art. 43 N 18 ff.; Dasser/Oberhammer-Staehelin/Bopp, Art. 43 LugÜ N 15; Rodriguez, DIKE-Komm-ZPO, Art. 327a N 12; ZPO-Rechtsmittel-Hoffmann-Nowotny, Art. 327a N 4, 8). Die Prozessvoraussetzungen des Beschwerdeverfahrens, deren Vorliegen von Amtes wegen zu prüfen sind, sind erfüllt; insbesondere wurde die Beschwerde vom 18. Juni 2018 innert der für die Gesuchsgegnerin – als im Vollstreckungsstaat ansässige schuldnerische Partei – massgeblichen Frist von einem Monat (Art. 43 Ziff. 5 LugÜ i.V.m. Art. 327a Abs. 3 ZPO) schriftlich und begründet eingereicht (Art. 321 Abs. 1 ZPO). Auf die Beschwerde ist mithin einzutreten. Für ihre Beurteilung zuständig ist – da es sich in der Hauptsache um eine obligationenrechtliche Angelegenheit handelt – die Einzelrichterin im Obligationenrecht (Art. 15 Abs. 1 lit. b EG-ZPO; Art. 14 Abs. 2 Ziff. 4 GO).

2. Bei Beschwerden gegen selbständige erstinstanzliche Exequaturentscheide hat die Rechtsmittelinstanz – in Abweichung von Art. 320 lit. b ZPO – die im LugÜ vorgesehenen Anerkennungsverweigerungsgründe mit voller Kognition zu prüfen (Art. 327a Abs. 1 ZPO). Das mit dem Rechtsbehelf befasste Gericht prüft sowohl in rechtlicher als auch in tatsächlicher Hinsicht frei, ob die ausländische Entscheidung vollstreckbar erklärt werden kann (BSK LugÜ-Hofmann/Kunz, Art. 43 N 48 f.; Dasser/Oberhammer-Staehelin/Bopp, Art. 43 LugÜ N 15; Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., Art. 327a N 5; BSK ZPO-Spühler, Art. 327a N 4, 8). Da das erstinstanzliche Exequaturverfahren einseitig verläuft (Art. 41 LugÜ) und der Schuldner somit erstmals im Beschwerdeverfahren seinen Standpunkt einbringen kann, sind entgegen Art. 326 Abs. 1 ZPO auch Noven zulässig. Der Schuldner kann neue Anträge stellen, neue Tatsachenbehauptungen vorbringen und diese mit neuen Beweismitteln untermauern (BSK LugÜ-Hofmann/Kunz, Art. 43 N 56 m.w.H.; ZPO-Rechtsmittel-Hoffmann-Nowotny, Art. 327a N 17, 20; Freiburghaus/Afheldt, ZPO Komm., Art. 327a N 5; BGer 5A\_568/2012 E. 4). Der Beschwerde gemäss



Art. 327a ZPO kommt sodann von Gesetzes wegen aufschiebende Wirkung zu, wobei sichernde Massnahmen vorbehalten bleiben (Art. 327a Abs. 2 ZPO; Art. 47 Ziff. 3 LugÜ).

III.

1.a) Die Vorinstanz erwog im angefochtenen Entscheid zusammengefasst, das Urteil des Zentralniederländischen Zivilgerichts vom 26. Oktober 2016 sei eine Entscheidung i.S.v. Art. 32 LugÜ, die in einem Vertragsstaat ergangen sei und in einem anderen Vertragsstaat vollstreckbar erklärt werden soll und die im sachlichen und zeitlichen Anwendungsbereich des Übereinkommens liege. Das Urteil sei in den Niederlanden vollstreckbar und die darin enthaltene Anordnung hinreichend bestimmt. Weiter sei die Gesuchstellerin zur Antragstellung berechtigt und habe die Urkunden gemäss Art. 53 LugÜ vorgelegt, weshalb die Vollstreckbarerklärung zu erteilen sei.

b) In ihrer Beschwerde macht die Gesuchsgegnerin im Wesentlichen geltend, das für vollstreckbar erklärte niederländische Urteil sei ihr nicht zugestellt worden, sodass sie keine Möglichkeit gehabt habe, dieses auf dem Rechtsmittelweg anzufechten. Des Weiteren beruft sie sich in verschiedener Hinsicht auf eine Verletzung des schweizerischen ordre public.

2.a) Die Vollstreckbarerklärung darf von dem mit einem Rechtsbehelf befassten Gericht nur aus einem der in Art. 34 und Art. 35 LugÜ aufgeführten Gründen versagt oder aufgehoben werden (Art. 45 Ziff. 1 LugÜ). Darüber hinaus kann die Rechtsmittelinstanz nach einhelliger Lehre auch die – im vorliegenden Fall unbestrittenermassen gegebenen – Voraussetzungen der Vollstreckbarerklärung prüfen, welche bereits Gegenstand der erstinstanzlichen Prüfung waren (BSK LugÜ-Hofmann/Kunz, Art. 45 N 19 f. m.w.H.). Keinesfalls darf die ausländische Entscheidung jedoch in der Sache selbst nachgeprüft werden (Art. 45 Ziff. 2, Art. 36 LugÜ).

b) Gemäss Art. 34 Ziff. 1 LugÜ wird eine Entscheidung u.a. nicht anerkannt, wenn die Anerkennung der öffentlichen Ordnung (ordre public) des Staates, in dem sie geltend gemacht wird, offensichtlich widersprechen würde. Ein Verstoss gegen den materiellen ordre public liegt vor, wenn das einheimische Rechtsgefühl durch die



Anerkennung und Vollstreckung eines ausländischen Entscheides in unerträglicher Weise verletzt würde, weil dadurch grundlegende Vorschriften der schweizerischen Rechtsordnung missachtet werden (BGE 136 V 57 E. 5.4; BGE 134 III 661 E. 4.1; BGer 5A\_32/2015 E. 2; Dasser/Oberhammer-Walther, Art. 34 LugÜ N 4 m.w.H.). Der formelle ordre public betrifft fundamentale verfahrensrechtliche Grundsätze und ist verletzt, wenn das Urteil des ausländischen Gerichts aufgrund eines Verfahrens ergangen ist, das von den Grundprinzipien des schweizerischen Verfahrensrechts in einem solchen Mass abweicht, dass es nicht als in einem geordneten, rechtsstaatlichen Verfahren ergangen angesehen werden kann (Domej/Oberhammer, DIKE-Komm-LugÜ, Art. 34 N 21; BSK LugÜ-Schuler/Marugg, Art. 34 N 21; BGer 5A\_32/2015 E. 2; BGer 5P.304/2002 E. 3.3 [nicht publiziert in: BGE 129 I 110]). Der Vorbehalt des ordre public stellt eine Ausnahmeklausel dar, die mit Zurückhaltung anzuwenden ist; ausländische Entscheide verstossen mithin nicht schon deshalb gegen den ordre public, weil sie von zwingenden Normen des schweizerischen Rechts abweichen oder in einem Verfahren zustande gekommen sind, das von dem in der Schweiz bekannten Prozessrecht abweicht (BGer 4P.12/2004 E. 2.1; BSK LugÜ-Schuler/Marugg, Art. 34 N 8, 14 m.w.H.; Dasser/Oberhammer-Walther, Art. 34 LugÜ N 9, N 26). Im Anwendungsbereich des LugÜ sind die Anerkennungsverweigerungsgründe des ordre public grundsätzlich von derjenigen Partei darzulegen und zu beweisen, welche sich dem Exequatur widersetzt (BGE 143 III 404 E. 5.2.3 = Pra 107 [2018] Nr. 86; Meier/Stehle, IPR, Prüfschemen zum Internationalen Privat- und Zivilverfahrensrecht der Schweiz, 2018, N 374, 379).

c) Die Gesuchsgegnerin stellt sich auf den Standpunkt, die Anerkennung sei zu verweigern, da ihr das Urteil des Zentralniederländischen Zivilgerichts vom 26. Oktober 2016 "nie zugestellt" worden sei. Dazu ist vorab zu bemerken, dass der Gesuchsgegnerin das niederländische Urteil inzwischen offensichtlich vorliegt, zumal sie sich in ihrer Beschwerde ausführlich mit dessen Begründung auseinandersetzt. Wann sie von der Entscheidung erstmals Kenntnis erhielt und ob sie dagegen (erfolglos) ein Rechtsmittel erhoben hat, wird in der Beschwerde indessen nicht dargelegt. In Betracht fällt sodann Folgendes: Nach Art. 34 Ziff. 2 LugÜ ist die Anerkennung einer Entscheidung zu verweigern, wenn dem Beklagten, der sich auf das Verfahren nicht eingelassen hat, das verfahrenseinleitende Schriftstück nicht so rechtzeitig und in einer Weise zugestellt worden ist, dass er sich verteidigen konnte. Der Verweigerungsgrund bezieht sich auf die vom Recht des Urteilsstaats vorgesehene



Urkunde, durch deren Zustellung der Beklagte erstmals von dem der Entscheidung zugrundeliegenden Verfahren Kenntnis erlangt; Schriftstücke, die nach Verfahrenseinleitung bzw. erst im Verlaufe des Verfahrens zuzustellen sind, sind von der Bestimmung nicht erfasst (BSK LugÜ-Schuler/Marugg, Art. 34 N 33 und 37). Mängel bei der Zustellung des verfahrensabschliessenden Entscheids können somit nicht gestützt auf Art. 34 Ziff. 2 LugÜ zu einer Anerkennungsverweigerung führen (vgl. BGer 4A\_367/2015 E. 5.2.1). Die irreguläre Zustellung des Urteils selbst ist kein Verweigerungsgrund (Meier/Stehle, a.a.O., N 382; BGer 5A\_797/2014 E. 4.1). Im Übrigen geht aus den Gesuchsakten hervor und ist seitens der Gesuchsgegnerin auch unbestritten geblieben, dass sie sich auf das Verfahren in den Niederlanden eingelassen und sich dort über ihre damalige anwaltliche Vertretung – welche das Mandat später niederlegte – zur Sache geäußert hatte. Weiter ist unter dem – hier anwendbaren – revidierten LugÜ für die Vollstreckbarerklärung nicht mehr vorausgesetzt, dass das ausländische Urteil dem Schuldner bereits zugestellt worden ist (vgl. Art. 38 Ziff. 1 LugÜ; BSK LugÜ-Hofmann/Kunz, Art. 38 N 215 ff.). In diesem Sinne sieht auch Art. 42 Ziff. 2 LugÜ vor, dass dem Schuldner die vollstreckbar erklärte Entscheidung zusammen mit dem erstinstanzlichen Exequaturentscheid zugestellt wird, soweit dies noch nicht geschehen ist. Die Zustellung der vollstreckbar erklärten Entscheidung an den Schuldner ist demnach kein Erfordernis für eine Vollstreckbarerklärung bzw. für den Beginn des Zwangsvollstreckungsverfahrens im Vollstreckungsstaat. Sofern nach dem Recht des Urteilsstaats die Vollstreckbarkeit schon vor einer Zustellung an den Schuldner eintritt, kann der Entscheid somit gestützt auf das LugÜ in anderen Mitgliedstaaten auch vor einer Zustellung des Titels an den Schuldner vollstreckbar erklärt werden (BSK LugÜ-Hofmann/Kunz, Art. 42 N 32 m.w.H.; Dasser/Oberhammer-Staehelin/Bopp, Art. 38 LugÜ N 30, Art. 42 LugÜ N 2). Vorliegend hat das Zentralniederländische Zivilgericht das Urteil vom 26. Oktober 2016 für sofort vollstreckbar erklärt und zudem auf der Bescheinigung gemäss Art. 54 LugÜ bestätigt, dass die Entscheidung in den Niederlanden vollstreckbar ist. Selbst wenn der Gesuchsgegnerin somit das vollstreckbar erklärte Urteil erst zusammen mit dem vorinstanzlichen Entscheid zur Kenntnis gebracht worden wäre, läge darin kein Anerkennungs Hindernis i.S.v. Art. 34 Ziff. 1 oder 2 LugÜ. Unzutreffend ist in diesem Zusammenhang der Einwand der Gesuchsgegnerin, die Rechtskraft einer ausländischen Entscheidung sei Grundvoraussetzung für eine Vollstreckbarerklärung.



Im Anwendungsbereich des LugÜ ist die Rechtskraft des Entscheids im Urteilsstaat gerade nicht vorausgesetzt, dieser muss bloss vollstreckbar sein (vgl. Art. 38 Ziff. 1 LugÜ). Mithin muss die Vollstreckbarkeit des Entscheids nicht einmal eine endgültige sein, sondern es genügt, dass die Entscheidung im Urteilsstaat vorläufig vollstreckbar ist (BSK LugÜ-Hofmann/Kunz, Art. 38 N 130 f.; Dasser/Oberhammer-Staehelin/Bopp, Art. 38 LugÜ N 33 je m.w.H.).

d) Soweit die Gesuchsgegnerin sodann mit Bezugnahme auf das niederländische Urteil vom 26. Oktober 2016 vorbringt, der Gesuchstellerin sei kein (Vermögens-)Schaden entstanden bzw. sie, die Gesuchsgegnerin, treffe daran kein Verschulden und sie sei nicht als "faktischer Entscheidträger" zu qualifizieren, erhebt sie materielle Einwendungen, welche auf eine Überprüfung des ausländischen Entscheids in der Sache selbst abzielen. Dies ist aufgrund des Verbots der révision au fond gemäss Art. 45 Ziff. 2 LugÜ jedoch ausgeschlossen, weshalb die Ausführungen der Gesuchsgegnerin hier unberücksichtigt zu bleiben haben. Die für vollstreckbar zu erklärende ausländische Entscheidung darf (auch) vom Rechtsbehelfsgericht im Exequaturverfahren grundsätzlich nicht inhaltlich überprüft werden, etwa daraufhin, ob der Sachverhalt richtig festgestellt und die Beweise richtig gewürdigt oder das internationale Privatrecht sowie das materielle Recht zutreffend ermittelt und angewendet wurden (BSK LugÜ-Schuler/Marugg, Art. 36 N 4; Dasser/Oberhammer-Walther, Art. 36 N 1). Entgegen der Auffassung der Gesuchsgegnerin ist sodann ein Verstoss gegen den materiellen ordre public in diesem Zusammenhang nicht ersichtlich. Hiervon wäre nur dann auszugehen, wenn – ausnahmsweise – der Inhalt der ausländischen Entscheidung mit den der schweizerischen Rechtsordnung zugrundeliegenden fundamentalen Gerechtigkeitsvorstellungen unvereinbar ist und ihre Anerkennung daher untragbar wäre (Domej/Oberhammer, DIKE-Komm-LugÜ, Art. 34 N 18; BSK LugÜ-Schuler/Marugg, Art. 34 N 15; vgl. E. III.2.b vorstehend). Dies ist vorliegend indessen nicht der Fall: Wenn die Gesuchsgegnerin vor dem Hintergrund, dass sie sich nach anfänglicher Beteiligung aus dem niederländischen Verfahren zurückzog und das Zentralniederländische Zivilgericht in der Folge aufgrund nicht bzw. unzureichend erfolgter Bestreitung auf die Tatsachenbehauptungen der Gesuchstellerin abstellte, nun im Verfahren um Vollstreckbarerklärung ihre eigene Version des Sachverhalts vortragen bzw. die Sachverhaltsfeststellung in der ausländischen Entscheidung und die darauf gestützten Rechtsfolgen als ordre public-widrig



beanstanden will, geht sie fehl. Die Gesuchsgegnerin hat es sich selbst anzulasten, dass sie es versäumte, im ausländischen Verfahren ihren eigenen Standpunkt einzubringen und die tatsächlichen Vorbringen der Gesuchstellerin hinlänglich zu bestreiten; der Gesuchstellerin im vorliegenden Verfahren nun "betrügerische Prozessvorbringen" bzw. "Betrugsabsicht" zu unterstellen, vermag ihr nicht weiterzuhelfen. Was sodann den Einwand der Gesuchsgegnerin betrifft, sie habe mit den Vorgängen, die zu dem von der Gesuchstellerin geltend gemachten Vermögensschaden geführt hätten "nichts zu tun", ist ihr zu entgegnen, dass sie – unbestrittenermassen – die C. AG (mit gleichem Domizil wie die Gesuchsgegnerin selbst) sowohl gegründet als auch die Überweisung des von der Gesuchstellerin stammenden Geldbetrags vom Escrow-Konto an die C. AG vorgenommen hat und es sich zudem bei ihrem (Gesuchsgegnerin) einzelunterschriftsberechtigten Geschäftsführer gleichzeitig um den einzigen im Handelsregister eingetragenen Verwaltungsrat (mit Einzelunterschrift) der C. AG handelt. Auch angesichts dieser Umstände kann daher nicht davon gesprochen werden, dass das zu vollstreckende Urteil in einem eklatanten Widerspruch zum Grundgedanken der schweizerischen Rechtsordnung steht. Insgesamt sind damit unter dem Aspekt des materiellen ordre public keine Gründe erkennbar, welche einer Anerkennung und Vollstreckbarerklärung des Urteils des Zentralniederländischen Zivilgerichts vom 26. Oktober 2016 entgegenstehen würden.

3. Zusammengefasst ist die Beschwerde somit abzuweisen.