



|                           |                                    |
|---------------------------|------------------------------------|
| <b>Fall-Nr.:</b>          | BES.2019.118                       |
| <b>Stelle:</b>            | Kantonsgericht                     |
| <b>Rubrik:</b>            | Zivilkammern (inkl. Einzelrichter) |
| <b>Publikationsdatum:</b> | 20.04.2022                         |
| <b>Entscheiddatum:</b>    | 04.01.2022                         |

### **Entscheid Kantonsgericht, 04.01.2022**

**Art. 80 f. SchKG (SR 281.1); Art. 32 ff. Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 30. Oktober 2007 (LugÜ; SR 0.275.12): vorfrageweise Bejahung der Vollstreckbarkeit des Urteils aus einem Verfahren in Frankreich, an dem sich die Beklagte erst in zweiter Instanz beteiligte und in dem sie zur Bezahlung eines Betrages als "perte de chance" verpflichtet wurde; Verneinung einer Verletzung des formellen und des materiellen ordre public. Art. 164 OR (SR 220): Zusprechung einer Parteientschädigung an den Gläubiger, obwohl dieser die Parteientschädigung im Rahmen der Vollmacht an seinen Rechtsvertreter abgetreten hat. (Kantonsgericht, Einzelrichter für Beschwerden SchKG, 4. Januar 2021, BES.2019.118)**

Zusammenfassung Sachverhalt

Mit Urteil vom 23. Februar 2016 verpflichtete das Appellationsgericht Nancy die vormals als Bank E. AG firmierende und in der Folge im Rahmen einer Fusion von der Schuldnerin übernommene Bank B. AG dazu, dem Gläubiger EUR 477'382.76 nebst Zinsen zum gesetzlichen Zinssatz ab 28. Februar 2000 und Fr. 1'177'500.00 nebst Zinsen ab Urteilsdatum sowie eine Parteientschädigung von EUR 10'000.00 zu bezahlen. Gestützt auf dieses Urteil setzte der Gläubiger Fr. 1'972'537.70 nebst Zins in Betreuung und erwirkte in der Folge beim erstinstanzlichen Kreisgericht für Fr. 1'965'278.99 nebst Zins definitive Rechtsöffnung. Dagegen wehrt sich die Schuldnerin erfolglos mit Beschwerde beim Kantonsgericht.



Aus den Erwägungen

2. Auch wenn es in der vorliegenden Auseinandersetzung nur um die Vollstreckung des Urteils des Appellationsgerichtes Nancy vom 23. Februar 2016 geht, rechtfertigt es sich, im Hinblick auf die Nachvollziehbarkeit den Sachverhalt, den das Appellationsgericht seinem Urteil zugrunde legte, und die Prozessgeschichte, wie es zu diesem Urteil kam, wie folgt zusammenzufassen: Wie andere Personen vertraute auch der Gläubiger der Schweizer Firma F. (SA). Vermögen an und zeichnete, um die Rendite des von der F. (SA). in einem aus hochverzinslichen Börsenwerten zusammengesetzten Fond angelegten Geldes zu verdoppeln, ein unverzüglich in die nämlichen Börsenwerte investiertes Darlehen der Bank E. AG in der Höhe der eingebrachten Vermögenswerte. Als Sicherheit für das Darlehen verpfändeten die Anleger die Wertpapiere, in die sie investiert hatten. Nach dem Börsencrash informierte die Bank die Anleger darüber, dass sie die (verpfändeten) Wertpapiere verkaufen werde. Die Anleger erhoben daraufhin gegen die Bank Klage beim Landgericht Nancy auf Ungültigkeit der Darlehensverträge, Rückzahlung der investierten Beträge und Schadenersatz. Mit Entscheid vom 9. Februar 2005 wies das Gericht die Klage [...] ab, [...]. Gegen die Abweisung erhoben die Anleger Berufung beim Appellationsgericht Nancy. Im Rahmen des Berufungsverfahrens sistierte das Gericht die Angelegenheit mit Urteil vom 4. März 2008 bis zum Abschluss des Strafverfahrens gegen Beauftragte der F. (SA), nahm sie am 9. Dezember 2011 wieder auf und bejahte mit Entscheid vom 18. März 2014 die Zuständigkeit der französischen Gerichte, erklärte in Anwendung (nur) französischen Rechts die Verträge zwischen den Anlegern und der Bank für nichtig, stellte fest, dass es die Bank versäumt habe, die Anleger beim Abschluss der Darlehensverträge zu warnen, und machte die Bank für die erlittenen Schäden verantwortlich. Gestützt auf die von den Parteien gestellten Anträge verpflichtete das Appellationsgericht die Bank B. AG im anschliessenden Entscheid vom 23. Februar 2016 unter Abweisung des Antrags der Bank auf Anerkennung der auf die einzelnen Anleger entfallenden Provisionen, Gebühren und Zinsen, unter anderem dazu, dem Gläubiger EUR 477'382.76 zuzüglich Zinsen zurückzuerstatten und – unter



Zugrundelegung eines Prozentsatzes von 50% – dem Gläubiger unter dem Titel "perte de chance" Fr. 1'177'500.00 zuzüglich Zinsen zu bezahlen.

3. Die Besonderheit der vorliegenden Auseinandersetzung besteht darin, dass es um die im Rahmen eines Rechtsöffnungsverfahrens vorzunehmende Beseitigung des Rechtsvorschlages betreffend eine Forderung aus einem im Ausland (konkret: Frankreich) gefällten Urteil geht. Die Beschwerde ist dabei – unbestrittenermassen – auf der Grundlage von Art. 80 f. SchKG und Art. 32 ff. Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 30. Oktober 2007 (LugÜ; SR 0.275.12; zur Anwendbarkeit des LugÜ von 2007 und nicht desjenigen von 1988 vgl. im Übrigen Art. 63 Ziff. 2 lit. a LugÜ und Dasser/Oberhammer-Domej, 2. Aufl., Art. 63 LugÜ N 13) zu prüfen, fallen doch als definitive Rechtsöffnungstitel auch die in einem LugÜ-Vertragsstaat getroffenen vollstreckbaren Entscheidungen i.S.v. Art. 32 LugÜ in Betracht (BSK SchKG I-Staehelin, 2. Aufl., Art. 80 N 67). Die Prüfung der Voraussetzung der Vollstreckbarkeit (i.S.v. Art. 32 ff. LugÜ) nahm der Vorrichter dabei hier entsprechend dem Begehren des Gläubigers im Rahmen der Erteilung der definitiven Rechtsöffnung vorfrageweise vor. Dieses Vorgehen stellt die Schuldnerin in der Beschwerde zu Unrecht in Frage:

Damit ein in einem LugÜ-Vertragsstaat ergangenes Urteil in der Schweiz der Zwangsvollstreckung zugänglich ist, muss es vorgängig von einem Schweizer Gericht für vollstreckbar erklärt werden (Art. 38 Abs. 1 LugÜ). Gemäss Lehre und Rechtsprechung stehen dem Gläubiger hierfür zwei Wege offen. Zum einen kann er die Entscheidung zunächst in einem eigenständigen Exequaturverfahren gemäss Art. 38 ff. LugÜ für vollstreckbar erklären lassen und sodann, gestützt auf den Exequaturentscheid, die Betreibung einleiten. Zum andern hat er aber auch die Möglichkeit, den Schuldner direkt zu betreiben und einen allfälligen Rechtsvorschlag durch definitive Rechtsöffnung beseitigen zu lassen. Dabei befindet der Rechtsöffnungsrichter über die Vollstreckbarkeit der zugrunde liegenden ausländischen Entscheidung – je nach Begehren des Gläubigers – im Rahmen eines Teils des



(Rechtsöffnungs-)Entscheidungen jedenfalls dann separat, wenn, wie im Kanton St. Gallen, die Voraussetzungen einer Klagenhäufung (vgl. Art. 90 ZPO) erfüllt sind, oder er prüft die Vollstreckbarkeit vorfrageweise (vgl. BSK SchKG I-Staehelin, Art. 80 N 68a, und Dasser/Oberhammer-Staehelin/Bopp, 2. Aufl., Art. 38 LugÜ N 24 ff. und N 18 ff.; vgl. auch Schnyder LugÜ-Plutschow, Art. 38 N 12 ff., der die Zulässigkeit der [hier ohnehin nicht in Frage stehenden] separaten Vollstreckbarerklärung durch den Rechtsöffnungsrichter verneint). Die Schuldnerin weist in diesem Zusammenhang an sich zu Recht darauf hin, dass sich bei der bloss vorfrageweisen Prüfung der Vollstreckbarkeit die Frage der Koordination der Verfahrensgarantien nach LugÜ mit den Bestimmungen des Rechtsöffnungs-, einschliesslich des Beschwerdeverfahrens stellt. Lehre und Rechtsprechung beantworten diese Frage in Übereinstimmung mit dem Gesetzgeber (vgl. dazu Botschaft rev. LugÜ, BBl. 2009 1810) indessen, soweit ersichtlich, überwiegend im Sinne des Vorrangs der Bestimmungen (der ZPO) zum Rechtsöffnungs- und dem daran anschliessenden Beschwerdeverfahren (vgl. insb. die auch vom Vorrichter zitierten BSK SchKG I-Staehelin, Art. 80 N 68a und BGer 5A\_939/2016 E. 3.1). Davon im vorliegenden Fall abzuweichen, besteht kein Anlass, zumal zum einen gegen die von der Schuldnerin geltend gemachte Inländerdiskriminierung der Umstand spricht, dass der Gläubiger, der sich für die – vorfrageweise oder separate – Beurteilung der Vollstreckbarkeit im Rahmen des Rechtsöffnungsverfahrens entscheidet, durchaus auch auf Vorteile der eigenständigen Exequatur (Einseitigkeit des Verfahrens und Überraschungseffekt) verzichtet (vgl. dazu auch GVP 2015 Nr. 105 E. 3.a und BSK SchKG I-Staehelin, Art. 80 N 68a), und zum andern hier jedenfalls zumindest unter zwei Aspekten keine Benachteiligung der Schuldnerin erkennbar ist, war sie doch offensichtlich in der Lage, die bloss zehntägige Beschwerdefrist für eine umfassend begründete Beschwerde zu nutzen, und wurde ihrer Beschwerde (aufgrund der Ungewissheit der [tatsächlichen Realisierbarkeit einer] Rückforderung wegen des ausländischen Wohnsitzes des Gläubigers und der bei der Geltendmachung einer Rückforderung zu erwartenden Einrede der res iudicata) antragsgemäss (superprovisorisch) aufschiebende Wirkung erteilt.

4. Mit der Beschwerde gemäss Art. 319 ff. ZPO können die unrichtige Rechtsanwendung und/oder die offensichtlich unrichtige Feststellung des



Sachverhaltes gerügt werden (Art. 320 ZPO). Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind ausgeschlossen (Art. 326 ZPO). Im Übrigen ist in der Beschwerdebegründung substantiiert darzutun, inwieweit der Beschwerdeführer beschwert ist und an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid leidet (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/ Leuenberger, ZPO Komm., 3. Aufl., Art. 321 N 15). Die Anwendbarkeit dieser Grundsätze ist vorliegend vor dem Hintergrund von Art. 80 f. SchKG zu prüfen. Danach kann der Gläubiger beim Richter die Aufhebung des Rechtsvorschlags (definitive Rechtsöffnung) verlangen, wenn die Forderung auf einem vollstreckbaren gerichtlichen Entscheid beruht (Art. 80 Abs. 1 SchKG). Der Richter erteilt die definitive Rechtsöffnung, wenn nicht der Betriebene durch Urkunden beweist, dass die Schuld seit Erlass des Entscheids getilgt oder gestundet worden ist, oder die Verjährung anruft (Art. 81 Abs. 1 SchKG). Ist der Entscheid in einem anderen Staat ergangen, so kann der Betriebene überdies die Einwendungen geltend machen, die im betreffenden Staatsvertrag oder, wenn ein solcher fehlt, im Bundesgesetz vom 18. Dezember 1987 über das Internationale Privatrecht vorgesehen sind, sofern nicht ein schweizerisches Gericht bereits über diese Einwendungen entschieden hat (Art. 81 Abs. 3 SchKG). Hier beurteilt sich die Vollstreckbarkeit bzw. die Zulässigkeit der von der Schuldnerin erhobenen Einwendungen auf der Grundlage des bereits zitierten LugÜ. Danach setzt die strittige vorfrageweise Vollstreckbarerklärung (vgl. E. 3 hienvor) voraus, dass der aus der Entscheidung Berechtigte seinem Antrag die in Art. 53 LugÜ angeführten Urkunden beifügt (Art. 40 Ziff. 3 LugÜ), nämlich eine Ausfertigung der Entscheidung, die die für ihre Beweiskraft erforderlichen Voraussetzungen erfüllt, und, vorbehaltlich der hier nicht relevanten Regelung in Art. 55 LugÜ, eine Bescheinigung unter Verwendung des Formblatts gemäss Anhang V des LugÜ. Sind diese Förmlichkeiten erfüllt, darf die Vollstreckung im Rahmen der vorfrageweisen Prüfung der Vollstreckbarkeit nur aus einem der in Art. 34 f. LugÜ aufgeführten Gründe verweigert werden; die ausländische Entscheidung darf aber keinesfalls in der Sache selbst nachgeprüft werden (Art. 45 LugÜ; vgl. auch Art. 36 LugÜ). Soweit hier relevant, sehen Art. 34 f. LugÜ die Verweigerung der Anerkennung / Vollstreckbarerklärung für den Fall vor, (1) dass die Anerkennung der öffentlichen Ordnung (ordre public) des Vollstreckungsstaates offensichtlich widersprechen würde (Art. 34 Ziff. 1 LugÜ), (2) dass dem Beklagten, der sich auf das Verfahren nicht eingelassen hat, das verfahrenseinleitende Schriftstück



oder ein gleichwertiges Schriftstück nicht so rechtzeitig und in einer Weise zugestellt worden ist, dass er sich verteidigen konnte, es sei denn, der Beklagte habe gegen die Entscheidung keinen Rechtsbehelf eingelegt, obwohl er die Möglichkeit dazu gehabt hätte (Art. 34 Ziff. 2 LugÜ), und (3) dass bestimmte Zuständigkeitsvorschriften (Art. 8-15 und Art. 22 LugÜ) verletzt wurden (Art. 35 Ziff. 1 LugÜ), wobei das Gericht im Vollstreckungsstaat im Übrigen aber die Zuständigkeit des Gerichtes im Ursprungsstaat nicht nachprüfen darf und die Vorschriften über die Zuständigkeit nicht zum *ordre public* i.S.v. Art. 34 Ziff. 1 LugÜ gehören (Art. 35 Ziff. 3 LugÜ).

5.a) Unbestritten ist vorliegend, dass das Urteil des Appellationsgerichtes Nancy vom 23. Februar 2016 – vorbehaltlich seiner Vollstreckbarkeit bzw. Vollstreckbarerklärung im Rahmen der vorliegenden Auseinandersetzung einschliesslich der Beantwortung der von der Schuldnerin in diesem Zusammenhang bestrittenen Identität zwischen ihr und der aus dem fraglichen Urteil verpflichteten Person – einen definitiven Rechtsöffnungstitel i.S.v. Art. 80 Abs. 1 SchKG darstellt und der Vorrichter gestützt darauf dem Gläubiger zu Recht für Fr. 1'965'278.99 nebst Zins definitive Rechtsöffnung erteilte, nachdem die Schuldnerin keine Einwendungen i.S.v. Art. 81 Abs. 1 SchKG erhob bzw. erhebt. Was die strittige Vollstreckbarkeit betrifft, hielt der Vorrichter im angefochtenen Entscheid vorab dafür, dass der Umstand, dass der Gläubiger im Betreffnis seines Gesuchs neben der Rechtsöffnung auch die "Anerkennung eines ausländischen Urteils" genannt, die Anerkennung dann aber im Rechtsbegehren nicht ausdrücklich gefordert habe, nicht zu einem kostenpflichtigen (Teil-)Nichteintretensentscheid betreffend die Anerkennung führe; welche Anträge konkret zu beurteilen seien, ergebe sich nicht aus dem Betreffnis eines Gesuchs, sondern aus dem gestellten Rechtsbegehren. Der Vorrichter stellte ferner fest, dass er die (internationale) örtliche Zuständigkeit des Appellationsgerichtes Nancy nicht überprüfen dürfe, und hielt die Einwendungen des Schuldners betreffend das vom Appellationsgericht angewandte französische Recht, die Verjährung, den Schutz der klägerischen Forderung unter dem Aspekt der vom Bundesgericht abgelehnten Rechtsfigur der "perte de chance", die Verzinsung der zugesprochenen Beträge und die Aktivlegitimation mit der Begründung für nicht stichhaltig, da sie auf eine unzulässige Überprüfung des zu vollstreckenden Urteils hinausliefen bzw. damit keine



Verletzung des materiellen ordre public dargetan sei. Teils mit der Begründung, die Schuldnerin habe letztlich auf das Ergreifen eines Rechtsmittels gegen das Urteil des Appellationsgerichtes verzichtet bzw. die zunächst eingereichte Kassationsbeschwerde sei von der Rechtsmittelinstanz wieder gelöscht worden, weil die Schuldnerin das Urteil nicht vorerst vollzogen gehabt habe, verneinte der Vorrichter sodann eine Verletzung des formellen ordre public in Bezug auf die Einwendungen der Schuldnerin zur Verhandlung vom 1. Dezember 2015 vor dem Appellationsgericht, zur Besetzung des Gerichtes in der Verhandlung bzw. beim Entscheid, zur bloss teilweisen Teilnahme am Verfahren vor Appellationsgericht und zur Unterzeichnung des zu vollstreckenden Urteils bloss durch die Präsidentin und die Gerichtsschreiberin. Überdies sprach der Vorrichter der Schuldnerin das Recht ab, sich auf den Ausnahmegrund von Art. 34 Ziff. 2 LugÜ (nicht gehörige Zustellung des verfahrenseinleitenden Schriftstücks) zu berufen, und hielt zusammenfassend dafür, dass keine Gründe bestünden, die gegen die Vollstreckbarerklärung des Urteils vom 23. Februar 2016 sprächen, weshalb, nachdem der Gläubiger die nötigen Urkunden – in Kopie, deren Richtigkeit von der Schuldnerin nicht bestritten worden sei – eingereicht habe, das Urteil vorfrageweise für vollstreckbar zu erklären sei. Im Hinblick auf die Erteilung der definitiven Rechtsöffnung stellte der Vorrichter schliesslich fest, dass die Schuldnerin die Identität zwischen ihr und der aus dem Urteil des Appellationsgerichtes verpflichteten Person zwar bestreite, dass aber auch dieser Einwand untauglich sei und dass darüber hinaus auch die Identität zwischen der in Betreuung gesetzten und der Forderung bestehe, für welche Rechtsöffnung verlangt werde.

b) Der vorinstanzlichen Begründung hält die Schuldnerin in der Beschwerde – zusammengefasst – entgegen, dem Urteil des Appellationsgerichtes sei die Anerkennung wegen Verletzung des formellen ordre public zu versagen, und zwar, weil keine Parteiidentität mit der im fraglichen Urteil bzw. in der Vollstreckbarkeitsbescheinigung genannten B. AG bestehe, weil nie ein formell korrektes verfahrenseinleitendes Schriftstück in die Schweiz zugestellt worden sei, weil der Entscheid und die Vollstreckbarkeitsbescheinigung nicht im Original eingereicht worden seien, weil der Spruchkörper des Berufungsgerichtes nicht korrekt besetzt gewesen sei, weil der Gläubiger ohne seine Ehefrau nicht aktivlegitimiert sei und weil



niemand nach weit über zehn Jahren mehr damit rechnen müsse, für einen nichtigen Vertragsabschluss haftbar gemacht zu werden. Für die Schuldnerin verletzt das zu vollstreckende Urteil sodann auch den materiellen ordre public, und zwar unter den Aspekten des Grundsatzes "pacta sunt servanda" und der Rechtsfigur der "perte de chance de ne pas contracter".

6.a) Der Gläubiger reichte das Urteil vom 23. Februar 2016 und die Vollstreckbarkeitsbescheinigung gemäss Anhang V zum LugÜ vom 21. November 2016 samt jeweiligen Übersetzungen unbestrittenermassen nur in Kopie ein. Diese Form der Einreichung beanstandet die Schuldnerin in der Beschwerde mit der Begründung, Urteil und Bescheinigung hätten, was der Vorrichter hätte von Amtes wegen prüfen müssen, mit der Folge, dass er auf das Rechtsöffnungsgesuch nicht hätte eintreten dürfen, im Original eingereicht werden müssen, wobei sie, die Schuldnerin, von diesem Umstand erst aufgrund des angefochtenen Entscheids Kenntnis erhalten habe. Der Gläubiger hält demgegenüber dafür, dass der Vorrichter zu Recht an der Echtheit der eingereichten Dokumente keine Zweifel gehabt habe und damit seiner üblichen Prüfungspflicht sehr wohl nachgekommen sei, ganz abgesehen davon, dass die Rüge erst im Beschwerdeverfahren gegen das Novenverbot verstosse und sich die Schuldnerin widersprüchlich verhalte, da sie ja auch selber im Besitz des Originals des Urteils vom 23. Februar 2016 sei und hätte nachprüfen können, ob die eingereichte Kopie dem Original entspreche.

b) Der Einwand des Gläubigers, das Vorbringen des Schuldners betreffend die Einreichung von Urteil und Vollstreckbarkeitsbescheinigung lediglich in Kopie verletze das Novenverbot (gemäss Art. 326 Abs. 1 ZPO), ist insofern unbegründet, als nachvollziehbar ist, dass erst die Ausführungen des Vorrichters im angefochtenen Entscheid die Schuldnerin dazu veranlassten (vgl. zu dieser Ausnahme vom Novenverbot Freiburghaus/Afheldt, ZPO Komm., Art. 326 N 4a, unter Hinweis auf BGE 139 III 466 E. 3.4 [S. 471]). Ob sich die Schuldnerin nicht einfach hätte darauf verlassen dürfen, dass sich der Vorrichter nicht mit Kopien begnügen würde, und angesichts des



kontradiktorischen Verfahrens allenfalls in ihrer Gesuchsantwort darauf hätte hinweisen müssen, dass ihrer Auffassung nach Originale einzureichen wären, kann dabei aus den nachfolgend dargelegten Gründen ebenso wie die Frage offenbleiben, ob die Gehörsreplik in diesem Punkt nicht auf eine unzulässige Ergänzung bzw. Verbesserung der Beschwerde hinausläuft (zur Unzulässigkeit der Ergänzung/Verbesserung eines Rechtsmittels im Rahmen einer Gehörsreplik vgl. Leuenberger/Uffer-Tobler, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 2. Aufl., N 4.63 S. 141, unter Hinweis auf BGer 4A\_487/2014 E. 1.2.4).

Wie ausgeführt verlangt Art. 53 Ziff. 1 LugÜ für die Vollstreckbarerklärung die Vorlegung einer "Ausfertigung der Entscheidung [...], die die für ihre Beweiskraft erforderlichen Vor-aussetzungen erfüllt". Für ihren im Beschwerdeverfahren eingenommenen Standpunkt, was unter einer solchen Ausfertigung zu verstehen ist, kann sich die Schuldnerin unter anderem auch auf den Entscheid des Einzelrichters des Kantonsgerichtes für Beschwerden SchKG vom 3. November 2016 stützen. In diesem Entscheid, der ebenfalls die vorfrageweise Vollstreckbarerklärung eines ausländischen Urteils betraf, hielt der Einzelrichter dafür, dass man sich zwar fragen könne, ob bei der inzidenten Vollstreckbarerklärung anstelle von Art. 53 Ziff. 1 LugÜ nicht exklusiv Art. 180 Abs. 1 ZPO zur Anwendung gelange, wonach, vorbehaltlich begründeter Zweifel an der Echtheit, Urkunden in Kopie eingereicht werden könnten, dass aber gemäss Lehre und Rechtsprechung die Bestimmungen des LugÜ über die Qualität der einzureichenden Unterlagen auch bei der inzidenten Vollstreckbarerklärung ausschliesslich Geltung beanspruchten, mit der Folge, dass die Einreichung einer einfachen Kopie grundsätzlich nicht genüge (GVP 2016 Nr. 81 E. 3.b/cc). Trotzdem ist hier das Abstellen des Vorrichters auf blosser Kopien im Ergebnis nicht zu beanstanden: Dies gilt vorab für die Vollstreckbarkeitsbescheinigung, für welche, soweit ersichtlich, das LugÜ im Gegensatz zur "Ausfertigung der Entscheidung, die die für ihre Beweiskraft erforderlichen Voraussetzungen erfüllt", keine besondere Form verlangt. Mit Bezug auf die Entscheidung sodann ist davon auszugehen, dass Art. 53 Ziff. 1 LugÜ auf das einseitige, überfallartige Exequaturverfahren zugeschnitten ist, bei dem sich eine gewisse Formstrenge allein schon wegen des Verfahrenscharakters rechtfertigt. Berücksichtigt man ferner, dass entgegen der Auffassung der Schuldnerin



die Einreichung einer einfachen Kopie des Urteils vom 23. Februar 2016 nicht zwingend zu einer Abweisung des Rechtsöffnungsbegehrens geführt hätte, sondern dem Vorrichter unbenommen geblieben wäre, den Gläubiger im Rahmen der Eventualmaxime bzw. der gerichtlichen Fragepflicht zur Nachreichung des Originals aufzufordern (vgl. BSK SchKG I-Staehelin, Art. 84 N 52 und GVP 2016 Nr. 81 E. 3.b/dd), dass sich die Schuldnerin im vorinstanzlichen Verfahren selber vorbehaltlos auf das vom Gläubiger eingereichte Urteil berief und dass sie zwar in ihrer Gehörsreplik im Beschwerdeverfahren und damit jedenfalls verspätet behauptete, hinsichtlich der Kopien bestünden "Zweifel an der Übereinstimmung mit den Originalen" und auch die Übersetzung des Urteils sei "ungenau und in diversen massgeblichen Punkten sogar falsch", ohne aber aufzuzeigen, worin die Zweifel bestünden bzw. in welchen Punkten die Übersetzung falsch sei und insbesondere, welche Konsequenzen sich daraus ergäben, dann erwiese sich ein Beharren auf der Einreichung des Originals bzw. die Aufhebung des angefochtenen Entscheids (und die Rückweisung zur Vervollständigung der Aktenlage) als überspitzt formalistisch. Bei der (sinngemässen) Feststellung des Vorrichters, das Gesuch erfülle die Förmlichkeiten für die Vollstreckbarkeit (Art. 41 i.V.m. Art. 53 LugÜ), hat es daher sein Bewenden.

7. Der Beurteilung der Einwendungen der Schuldnerin in Bezug auf die Verletzung des formellen ordre public legte der Vorrichter – zusammengefasst – zu Recht die Erwägung zugrunde, dass der formelle ordre public, der nur in Ausnahmefällen herangezogen werden sollte, fundamentale verfahrensrechtliche Grundsätze betreffe, dass eine offensichtliche Verletzung vorliegen müsse, dass die Beweislast für das Vorliegen der Voraussetzungen einer Verletzung bei der Schuldnerin liege und dass eine Verletzung des formellen ordre public selbst bei einem krassen Verfahrensverstoss (grundsätzlich) verneint werde, wenn im Erstverfahren zur Behebung des Mangels Rechtsmittel hätten ergriffen werden können.

Prüft man, wie es sich damit in Bezug auf die von der Schuldnerin hier erhobenen Einwendungen verhält, fällt Folgendes in Betracht:



a) Es trifft zu, dass die beklagte Partei im Urteil vom 23. Februar 2016 und in der Vollstreckbarkeitsbescheinigung vom 21. November 2016 als "SA B. AG" bezeichnet wird, während Schuldnerin im vorliegenden Verfahren die A. AG ist. Angesichts des Handelsregisterauszugs der Schuldnerin, aus welchem ersichtlich ist, dass sie gemäss Fusionsvertrag die Aktiven und Passiven der B. AG mit Sitz in S. übernahm, und mit Rücksicht darauf, dass im fraglichen Urteil die B. AG zu den strittigen Zahlungen verpflichtet wurde, besteht an der Identität der aus dem Urteil vom 23. Februar 2016 verpflichteten Partei und der mit ihr fusionierten Schuldnerin kein Zweifel und erscheint die Bezeichnung der beklagten Partei im Rubrum des vollstreckbar zu erklärenden Urteils wohl als ungenau und berichtigungsbedürftig, keinesfalls aber als Verstoss gegen den formellen ordre public, zumal die B. AG ja offenbar auch ohne weiteres in der Lage war, gegen das Urteil (Kassations-)Beschwerde zu erheben.

b/aa) Unter dem Titel "keine erfolgte Zustellung eines formell korrekten Verfahrens einleitenden Schriftstücks in die Schweiz" wirft die Schuldnerin dem Vorrichter vor, er betrachte es unzulässigerweise als irrelevant, dass sie seit dem Vertragsabschluss mit dem Gläubiger und dessen Ehefrau im Jahr 2000 bis ins Jahr 2014 bis zum zweitinstanzlichen Verfahren vor dem Appellationsgericht weit über zehn Jahre keine Kenntnis vom Verfahren oder vom erstinstanzlichen Prozess/Entscheid aus dem Jahr 2005 gehabt habe und angesichts der Gerichtsstandsvereinbarung auch nicht mit einem entsprechenden Verfahren habe rechnen müssen. Mit dem Verstreichenlassen dieser Zehnjahresfrist seien ihre Verteidigungsmittel ausgehebelt worden, hätte sie doch früher intervenieren können, wenn ihr das verfahrenseinleitende Schriftstück rechtzeitig und ordnungsgemäss, d.h. auf dem Rechtshilfeweg, zugestellt worden wäre; dass dies nicht der Fall gewesen sei, verletze Art. 34 Ziff. 2 LugÜ. Eine erstmalige postalische Zustellung im Jahr 2014 genüge diesem Erfordernis klar nicht und verletze den ordre public aufs grösste.



bb) Die Ausführungen der Schuldnerin sind insofern nicht klar, als sie unter dem Aspekt der Verletzung des formellen *ordre public*, der in Art. 34 Ziff. 1 LugÜ geregelt ist, auch eine Verletzung von Art. 34 Ziff. 2 LugÜ geltend macht und die *ordre public*-Widrigkeit gleich auch noch mit einer Verletzung der Vorschriften über die ordnungsgemässe, d.h. rechtshilfweise Zustellung, durch die bloss postalische erstmalige Zustellung im Jahr 2014 begründet. Letztlich ist diese Unklarheit aber unabhängig davon, dass Art. 34 Ziff. 2 LugÜ einen Spezialtatbestand der Generalklausel in Art. 34 Ziff. 1 LugÜ regelt (vgl. BSK LugÜ-Schuler/Marugg, 2. Aufl., Art. 34 N 24), deshalb unbeachtlich, weil die Anerkennung des Urteils vom 23. Februar 2016 unter keinem der von der Schuldnerin geltend gemachten Aspekte verweigert werden kann. Was dabei Art. 34 Ziff. 2 LugÜ betrifft, hielt der Vorrichter zu Recht, und ohne dass sich die Schuldnerin mit den entsprechenden Erwägungen auseinandersetzt, dafür, dass diese Bestimmung deshalb nicht zur Anwendung gelange, weil sich die Schuldnerin auf das Verfahren vor dem Appellationsgericht eingelassen habe, Art. 34 Ziff. 2 LugÜ aber die Nichteinlassung voraussetze (dazu, dass sich Art. 34 Ziff. 2 LugÜ nur auf Säumnisentscheidungen bezieht, vgl. auch Schnyder, LugÜ-Domej/Oberhammer, Art. 34 N 30, und BSK LugÜ-Schuler/Marugg, Art. 34 N 24). Die im Übrigen vorbehaltlose Einlassung – weder im Urteil vom 18. März 2014 noch in demjenigen vom 23. Februar 2016 findet sich ein Hinweis darauf bzw. es wird denn von der Schuldnerin auch nicht geltend gemacht, dass ihre Vertreter gegen den Einbezug erst im Berufungsverfahren protestiert hätten – lässt sodann auch eine Verletzung des formellen *ordre public* verneinen, und zwar ungeachtet dessen, in welcher Form die Schuldnerin über das hängige (Berufungs-)Verfahren orientiert wurde. Dies gilt umso mehr, als unbestritten ist, dass das Appellationsgericht Nancy die Angelegenheit mit uneingeschränkter Kognition prüfte. Entgegen der Auffassung der Schuldnerin trifft dabei nicht zu, dass "selbst mit der Schweizer Rechtsordnung unvereinbar [wäre], wenn eine beklagte Partei erst im zweiten Instanzenzug von einem gegen sie gerichteten Verfahren erfährt". Eine vergleichbare Konstellation ist durchaus auch nach der ZPO möglich, nämlich dann, wenn die klagende Partei wegen des ausländischen (Wohn-)Sitzes auf die Durchführung eines Schlichtungsverfahrens verzichtet (vgl. Art. 199 Abs. 2 lit. c ZPO), das Gericht wegen (offensichtlichen) Fehlens einer Prozessvoraussetzung auf die Klage nicht eintritt (vgl. Leuenberger, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., 3. Aufl., Art. 222 N 2) und sich die



beklagte Partei in der Folge erst im von der klagenden Partei angestregten Berufungsverfahren in der Sache äussern kann.

c/aa) Vor Vorinstanz machte die Schuldnerin geltend, das Urteil vom 23. Februar 2016 sei statt vom gebotenen Dreiergremium an Richtern nur in einer Zweierbesetzung getroffen worden, der dritte vorgesehene Richter sei nicht an der Verhandlung anwesend gewesen und es hätten auch keine Aufzeichnungen der Verhandlung stattgefunden. Der Vorrichter hielt diesem Einwand in der Folge entgegen, dass das Urteil indiziere, dass an der Verhandlung tatsächlich nur zwei Richter anwesend gewesen seien, dass anschliessend aber – entgegen der Auffassung der Schuldnerin – drei Richter den Entscheid gefällt hätten. Letztlich könne dies indessen, so der Vorrichter unter Hinweis auf die Lehre (BSK LugÜ-Schuler/Marugg, 2. Aufl., Art. 34 N 20), deshalb offenbleiben, weil selbst bei einem krassen Verfahrensverstoss im ausländischen Verfahren eine Verletzung des (formellen) ordre public verneint werde, wenn im Erstverfahren Rechtsmittel hätten ergriffen werden können, um den Mangel zu beheben. Da die Schuldnerin aber letztlich auf das ihr offenstehende Rechtsmittel der Kassationsbeschwerde verzichtet habe bzw. die von ihr erhobene Kassationsbeschwerde gelöscht worden sei, habe es sich die Schuldnerin selber zuzuschreiben, dass keine (inhaltliche) Überprüfung des Urteils vom 23. Februar 2016 habe erfolgen können, und sei eine Verletzung des formellen ordre public zu verneinen.

In der Beschwerde wiederholt die Schuldnerin den Vorwurf der nicht korrekten Besetzung des Spruchkörpers und hält dem vorinstanzlichen Entscheid – zusammengefasst und sinngemäss – entgegen, es sei ihr angesichts der beschränkten Kognition des Kassationsgerichtes und mit Rücksicht auf die Bösgläubigkeit des Gläubigers, der nicht auf die die Behandlung der Kassationsbeschwerde voraussetzende vorgängige Zahlung des zugesprochenen Betrages verzichtet sowie Vergleichsangebote und insbesondere die vollständige Hinterlegung bis zum Ablauf des Beschwerdeverfahrens abgelehnt habe, nicht zuzumuten gewesen, zu zahlen und nach erfolgreichem Beschwerdeverfahren dem Geld nachrennen zu müssen.



bb) Aus dem Urteil vom 23. Februar 2016 geht unzweideutig hervor, dass die öffentliche Verhandlung – ohne dass die Vertreter dagegen opponiert hätten – am 1. Dezember 2015 in Anwesenheit der Präsidentin und eines Richters (sowie der Gerichtsschreiberin) stattgefunden habe und in der Folge das Gericht, zusammengesetzt aus den nämlichen Personen und einem dritten Richter, aufgrund der Plädoyers entschieden habe.

Mit Rücksicht darauf, dass, wie ausgeführt (E. 4 hiervor), seitens des Rechtsöffnungsrichters keine Überprüfung des zu vollstreckenden Entscheids erfolgen darf und damit insbesondere die Feststellungen, die Anwälte hätten gegen die Durchführung der Verhandlung vom 1. Dezember 2015 nicht opponiert und die entscheidenden Richter hätten von den Plädoyers (der Anwälte) Kenntnis genommen, als korrekt anzunehmen sind, kann sich lediglich die Frage stellen, ob das vom Appellationsgericht gewählte Vorgehen mit der Zweiteilung von Verhandlung und Entscheidung als schwerer Verfahrensmangel einer Anerkennung entgegensteht und/oder ob sich die Schuldnerin dagegen mit einem Rechtsmittel hätte zur Wehr setzen können, mit der Folge, dass auch bei Annahme eines schwerwiegenden Verfahrensmangels eine ordre public-Verletzung zu verneinen ist. Was die Zweiteilung betrifft, ist das Vorliegen eines Verfahrensmangels von vornherein zu verneinen, kennt doch auch die ZPO diese Variante, nämlich in der Form der Instruktionsverhandlung mit anschliessendem Verzicht auf eine Hauptverhandlung (vgl. Art. 226 Abs. 2 und Art. 233 ZPO). Darauf, dass das Appellationsgericht Nancy diesen bzw. einen vergleichbaren Weg wählte, lässt auch der im Urteil angebrachte Hinweis auf Art. 786 Code de Procédure Civile schliessen, wonach – in der damals geltenden Version – "le juge de la mise en état ou le magistrat chargée du rapport peut si les avocats ne s'y opposent pas, tenir seul l'audience pour entendre les plaidoiries" (wobei, worauf bereits hingewiesen wurde, aufgrund der entsprechenden Feststellung im Urteil vom 23. Februar 2016 die erforderliche Berichterstattung im erkennenden Spruchkörper ["Ces magistrats ont rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour"] stattfand). Eine Verletzung des formellen ordre public ist aber auch unter dem Aspekt



des Verzichts der Schuldnerin auf eine Beurteilung des angeblichen Verfahrensmangels durch das Kassationsgericht zu verneinen. Was die Schuldnerin in diesem Zusammenhang vorbringt, vermag mit Rücksicht darauf, dass eine *ordre public*-Widrigkeit nur im Ausnahmefall anzunehmen und vom Grundsatz der automatischen Anerkennung (vgl. BGE 138 III 82 E. 3.5.3) auszugehen ist, nicht zu überzeugen: Selbstverständlich hätte der Gläubiger darauf verzichten können, auf der vorgängigen Bezahlung der geschützten Forderung als Voraussetzung für die Beurteilung der Kassationsbeschwerde zu beharren, und er hätte auch einem Vergleich oder einer Hinterlegung zustimmen können. Dass er dies nicht tat, sondern sich eine vom französischen Recht vorgesehene Möglichkeit zu Nutzen machte, rechtfertigt, wie der Vorrichter, auf dessen Erwägungen ergänzend zu verweisen ist, zutreffend ausführte, den Verzicht der Schuldnerin auf eine Beurteilung durch das Kassationsgericht nicht, zumal konkrete Anhaltspunkte für deren Befürchtung, das einmal bezahlte Geld gegebenenfalls nicht zurückzuerhalten, fehlen und die Schuldnerin offenbar im vollen Bewusstsein ihres Risikos und einer nicht näher begründeten Erwartung, das Ganze in der Schweiz nochmals aufrollen zu können, die Voraussetzungen für eine Behandlung ihrer Kassationsbeschwerde nicht erfüllte. Zu berücksichtigen ist in diesem Zusammenhang durchaus auch, dass auch nach Schweizer Recht die Begleichung einer geschützten Forderung zwar nicht gerade eine Voraussetzung für eine Beurteilung der Beschwerde durch das Bundesgericht, dessen Kognition ebenfalls wie diejenige des Kassationsgerichtes beschränkt ist, darstellt, wohl aber dann, wenn der Beschwerde keine aufschiebende Wirkung erteilt wird, auf dem Weg der Zwangsvollstreckung vor dem Urteil des Bundesgerichtes bewirkt werden kann.

d) Bei der von der Schuldnerin auch in der Beschwerde thematisierten Aktivlegitimation handelt es sich um eine Frage des materiellen Rechts. Insofern ist nicht erkennbar, inwiefern die Anerkennung und die Vollstreckung eines Urteils, in dem die Rück- und Schadenersatzforderung nur eines von zwei Vertragspartnern geschützt wird, eine Verletzung des *formellen* *ordre public* darstellen könnten. Aber auch unter dem Aspekt einer *materiellen* *ordre public*-Widrigkeit (in diesem Zusammenhang erwähnt die Schuldnerin die Aktivlegitimation in der Beschwerde ebenfalls) ist kein Verweigerungsgrund erkennbar. Es liefe nämlich, wie der Vorrichter zutreffend erwog,



auf eine unzulässige inhaltliche Überprüfung des zu vollstreckenden Urteils hinaus, wenn im vorliegenden Verfahren darüber befunden würde, ob und unter welchen Voraussetzungen einer von zwei Vertragspartnern (sc. hier des Ehepaares S.) berechtigt ist, die Rück- bzw. Schadenersatzforderung aus einem nichtigen Vertrag allein geltend zu machen, ganz abgesehen davon, dass es die Schuldnerin offenbar versäumte – Gegenteiliges wird jedenfalls nicht behauptet –, die Einrede der fehlenden Aktivlegitimation bereits im Verfahren vor dem Appellationsgericht zu erheben.

e) Nur unwesentlich anders verhält es sich in Bezug auf die von der Schuldnerin geltend gemachte Verjährung. Hier behauptet sie immerhin, dass sie nicht nur vor der Vorinstanz, sondern schon vor dem Appellationsgericht Nancy die Verjährungseinrede erhoben habe. Wenn dem so wäre, dann liesse sich der formelle ordre public-Vorwurf allenfalls damit begründen, dass sich das Appellationsgericht zu dieser Einrede völlig zu Unrecht nicht geäussert habe. Indessen belegt die Schuldnerin ihre Behauptung nicht und ergibt sich Entsprechendes auch nicht aus dem Urteil vom 23. Februar 2016, weshalb der ordre public-Verweigerungsgrund schon unter diesem Aspekt ausser Betracht fällt. Er tut dies aber auch, wenn man annähme, das Appellationsgericht habe die Verjährungseinrede inhaltlich verworfen; in diesem Fall scheitert die Berufung auf die ordre public-Widrigkeit, was der Vorrichter zu Recht erwog, am Verbot der Überprüfung des zu vollstreckenden Urteils in der Sache. Damit ist gleichzeitig gesagt, dass die Verletzung des formellen oder materiellen ordre public auch nicht damit begründet werden kann, dass die Schuldnerin nach ihrer Darstellung erst 2014 vom Verfahren in Frankreich erfuhr; nichts hätte sie daran gehindert, diesen Umstand gerade auch im Hinblick auf die Verjährung vor dem Appellationsgericht Nancy vorzubringen, was sie aber, wie aus den Akten zu schliessen ist, nicht tat bzw. was, wenn sie es erfolglos getan hätte, im Vollstreckungsverfahren nicht nochmals geprüft werden darf.

f) Unter dem Stichwort "Verletzung pacta sunt servanda" (resp. "Treu und Glauben") macht die Schuldnerin in der Beschwerde geltend, der materielle ordre



public sei deshalb verletzt, weil das zu vollstreckende Urteil vom 23. Februar 2016 die Grundsätze der Vertragstreue und von Treu und Glauben insofern verletze, als es die mit dem Gläubiger und seiner Ehefrau getroffene Gerichtsstandsvereinbarung ignoriere und missachte, dass der Gläubiger alleine, d.h. ohne seine Ehefrau, ihr, der Schuldnerin gegenüber, gar nicht aktivlegitimiert sei. Der Vorrichter hatte diese Einrede mit der Begründung verworfen, das Urteil dürfe weder in Bezug auf die vom Appellationsgericht bejahte Zuständigkeit noch hinsichtlich der Bejahung der (alleinigen) Aktivlegitimation des Gläubigers überprüft werden. Dieser mit der gesetzlichen Regelung (Art. 35 Ziff. 3 und Art. 36 LugÜ) übereinstimmenden Begründung ist nichts beizufügen (zur Aktivlegitimation vgl. auch lit. d hiavor). Daran ändert auch der Umstand nichts, dass die Schuldnerin die Einwendungen im Beschwerdeverfahren (neu auch) unter dem Titel der Verletzung der Vertragstreue bzw. des Grundsatzes von Treu und Glauben geltend macht. Auch unter diesen Aspekten liefe eine (Neu-)Beurteilung der im Übrigen vom Appellationsgericht im Entscheid vom 18. März 2014 unter Berücksichtigung der Argumentation der Schuldnerin einlässlich begründeten und von der Schuldnerin beiläufig an anderer Stelle konkludent bestrittenen Zuständigkeit der französischen Gerichte und der alleinigen Aktivlegitimation auf eine unzulässige Nachprüfung hinaus (vgl. dazu auch schon der Vorrichter im angefochtenen Entscheid hinsichtlich der Zuständigkeit: "Auf die entsprechenden Einwendungen der Schuldnerin ist nicht weiter einzugehen [unabhängig davon, unter welchem 'Titel' sie vorgebracht wurden]").

g/aa) Mit dem Einwand der Schuldnerin, der zu vollstreckende Entscheid vom 23. Februar 2016 verletze den materiellen ordre public deshalb, weil das Gericht dem Gläubiger etwas weniger als Fr. 1'200'000.00 gestützt auf die vom Bundesgericht abgelehnte Rechtsfigur der "perte de chance" zugesprochen habe, setzte sich der Vorrichter ausführlich auseinander. Er kam dabei unter Hinweis auf die Lehre im Wesentlichen zum Schluss, dass in der Schweizer Rechtsordnung nicht ausgeschlossen sei, "im Rahmen des positiven Vertragsinteresses" auch für eine entgangene Chance Schadenersatz zuzusprechen, sofern dem Gläubiger der Beweis gelinge, dass er die bestimmte Vermögensvermehrung mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit erzielt hätte. Entgegen der Ansicht der Schuldnerin enthalte die



Rechtsfigur der "perte de chance" auch keinen pönalen Charakter und könne demzufolge auch nicht mit den sogenannten "punitive damages" verglichen werden, sondern diene, so der Vorrichter unter Hinweis auf das Beispiel eines kurz vor Turnierbeginn bei einem unverschuldeten Unfall verletzten Tennisspielers, dazu, die bestehende Beweisproblematik zu mildern. Die Rechtsfigur der "perte de chance" könne vor diesem Hintergrund nicht als ungerecht abgetan werden; sie stehe, auch wenn sie nicht anerkannt sei, insbesondere nicht im eklatanten Widerspruch zum Grundgedanken der inländischen Rechtsordnung oder zur ihr zugrundeliegenden Gerechtigkeitsvorstellung. Auch in der konkreten Anwendung schliesslich sei kein Verstoss gegen den ordre public zu erblicken, habe das Appellationsgericht Nancy den geschuldeten Betrag doch auf 50% (der geforderten Summe) festgesetzt.

Die Schuldnerin hält in ihrer Beschwerde – zusammengefasst – daran fest, dass der zugesprochenen Summe kein Schadenersatzcharakter zukomme. Vielmehr handle es sich um eine Strafzahlung, deren ordre public-Widrigkeit aufgrund der Analogie zu den "punitive damages" in den USA sehr wohl erstellt sei. Im Einzelnen führt sie in der Begründung dabei aus, im Zwischenentscheid vom 18. März 2014 habe das Appellationsgericht ausdrücklich festgehalten, dass sie nicht für den Anlageschaden aufzukommen habe. Ihre Verantwortlichkeit könne somit nicht auf einem Anlageschaden, sondern einzig auf einem Chancenverlust, keinen rechtsgültigen französischen Lombardkredit (und dazugehörigen Verpfändungsvertrag) abgeschlossen zu haben, basieren. Dies verkenne die Vorinstanz, indem sie von einer "perte de chance", also einem Chancenverlust-Anspruch, in all ihren möglichen Facetten und nicht von der eingeschränkten Version der "perte de chance de ne pas contracter" ausgehe, d.h. der entzogenen Chance, "dass mit der erfolgten Nichtig-erklärung der schweizerischen Lombardkredit- und Pfandsicherungsverträge (unter Wahrung des schweizerischen Risikoaufklärungsstandards) durch das französische Gericht nicht derartige, nämliche Verträge mit einem bewilligten französischen Finanzintermediär unter einer französischen Standards genügenden Risikoaufklärung unterzeichnet wurden". Die mit dieser "perte de chance de ne pas contracter" zu sanktionierende Inexistenz der Risikoaufklärung nach französischem Recht leite das Appellationsgericht aus dem Umstand ab, dass der Gläubiger nach Kenntnisnahme der



französischen Risikoaufklärung die Wahl gehabt hätte, den Vertrag mit der E. AG nicht abzuschliessen. Der Vertrag mit der F. (SA) bzw. die Anlage selbst könne nicht Thema sein, sonst wäre die B. AG ja für diesen Anlageschaden zur Verantwortung zu ziehen gewesen, was das Appellationsgericht unter Zusprechung des negativen Vertragsinteresses in der Form der eingenommenen Gebühren und Zinsen aber gerade abgelehnt habe. Die "perte de chance de ne pas contracter" könne daher kein Element des negativen Vertragsinteresses sein und schon gar nicht des positiven, denn es sei ohne Verletzung des materiellen ordre public nicht möglich, im gleichen Urteil sowohl das negative als auch das positive Vertragsinteresse zu entschädigen. Wenn der "perte de chance de ne pas contracter" Schadenersatzcharakter zugekommen wäre, hätte der Schaden vom Gläubiger auch entsprechend substantiiert werden müssen; dies aber habe er unterlassen, indem er lediglich eine Betragssumme von EUR 1'740'295.71 genannt und mit deren Zahlung "die Bestrafung/Bebüßung ('la condamnation') der B. AG" verlangt habe. Schliesslich werde der Terminus Schadenersatz vom Appellationsgericht bei der "perte de chance de ne pas contracter" gerade nicht verwendet, sondern erfolgten die betreffenden Erwägungen vom Schadenersatz separiert. Auch das von der Vorinstanz herangezogene Beispiel des verunfallten Tennisspielers passe hier nicht, gehe es doch in jenem Fall um Schadenersatzbemessung im Rahmen von Art. 42 Abs. 2 OR. Dies aber habe das Appellationsgericht nicht getan. Vielmehr habe es die vom Gläubiger "frecherweise und unsubstantiiert in die Runde geworfene Strafzahlung einfach zur Bemessungsgrundlage erklärt", bei der Festlegung der Prozentzahl das richterliche Ermessen spielen lassen und harmoniesüchtig und ohne jegliche plausible Begründung salomonisch die Mitte gesucht. Die so ermittelte, vom Schadensbild völlig entkoppelte Strafzahlung von 1.2 Mio. Franken überschreite auch das im schweizerischen Genugtuungsrecht als oberstes Maximum an Zahlungen Zugestandene (von Fr. 100'000.00) um ein Dutzendfaches, weshalb kein anderer Schluss bleibe, als, wie bereits vor Vorinstanz beantragt, die Pönale in Analogie zu Art. 163 Abs. 3 OR auf ein angemessenes Mass herabzusetzen, ansonsten die Verletzung des materiellen ordre public anhalte. Schliesslich hält die Schuldnerin in Bezug auf die allgemeine "perte de chance" fest, dass diese im schweizerischen Rechtsverständnis keinen Platz finde und vom Bundesgericht entschieden abgelehnt werde und dass der verlorenen Chance auch kein Marktwert zuzuordnen sei, wie dies etwa bei einer Call- oder Put-Option



möglich wäre, bezeichnet die Annahme eines Marktwerts angesichts der nicht substantiierten und tatsächlich auf der schweizerischen Seite eher auf einem höheren Level als in Frankreich erfolgten Risikoauflärung als "ohnehin absurd" und macht geltend, dass allein schon die Proportionalität der "perte de chance de ne pas contracter" (Fr. 1'177'500.00) zum Schadenersatz (EUR 474'382.76) Bände spreche.

bb/aaa) Der Vorrichter legte seinem Entscheid auch in Bezug auf den materiellen ordre public unter Hinweis auf Lehre und Rechtsprechung (BSK LugÜ-Schuler/Marugg, Art. 34 N 5 und N 91; BGer 4A\_80/2007) die Erwägung zugrunde, dass eine offensichtliche Verletzung des ordre public vorliegen müsse und Letzterer nur im Ausnahmefall herangezogen werden sollte, d.h. dann, wenn die Anerkennung der ausländischen Entscheidung die grundlegenden Prinzipien der schweizerischen Rechtsordnung in schockierender, unerträglicher, schlechthin unvereinbarer Weise verletzen würde. Als Beispiel nannte er dabei auch die Verurteilung zu exorbitanten "punitive damages". Die Anwendbarkeit dieser Grundsätze blieb im Beschwerdeverfahren zu Recht unbestritten (vgl. auch BSK IPRG-Däppen/Mabillard, Art. 27 N 5, BSK SchKG I-Staehelin, Art. 80 N 98, BGE 141 III 312 E. 4.1 und BGer 5P. 128/2005 E. 2.1).

bbb) Die Schuldnerin thematisiert im Zusammenhang mit der Rechtsfigur der "perte de chance" verschiedentlich die Aufklärungs-, Warn- und Informationspflicht und stellt Vergleiche zwischen dem französischen und dem schweizerischen Recht an. Auf die entsprechenden Ausführungen ist, weil und soweit sie auf eine Kritik am zu vollstreckenden Urteil vom 23. Februar 2016 hinauslaufen, von vornherein schon deshalb nicht einzugehen, weil das Urteil, wie mehrfach erwähnt, vom Vollstreckungsrichter inhaltlich nicht überprüft werden darf.

ccc) Der Vorrichter hielt, wie ausgeführt, mit einlässlicher, zutreffender Begründung, auf welche verwiesen werden kann, dafür, dass die "perte de chance" letztlich auf der



"Begründung" basiere, dass dem Gläubiger der Beweis gelinge, dass er die Vermögensvermehrung, die er sich aufgrund der entgangenen Chance erhofft habe, mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit erzielt hätte. Insofern sei auch in der Schweizer Rechtsordnung nicht ausgeschlossen, für eine entgangene Chance (im Rahmen des positiven Vertragsinteresses) Schadenersatz zuzusprechen. Die Schuldnerin stellt dies in der Beschwerde zwar in Abrede, legt allerdings nicht dar, inwiefern die Anerkennung des einen solchen Schadenersatzspruch bejahenden Urteils mit grundlegenden Prinzipien der hiesigen Rechtsordnung in einem unerträglichen Widerspruch stehe. Dies ist nicht zuletzt auch deshalb nicht der Fall, weil gerade der Entscheid, auf den sich die Schuldnerin beruft, die Übernahme der vor allem und gerade in Frankreich entwickelten Theorie der entgangenen Chance nicht einfach kategorisch ausschliesst, sondern nur, aber immerhin, für problematisch hält und ihre Ablehnung als nicht willkürliche Anwendung kantonalen Verantwortlichkeitsrechts qualifiziert (BGE 133 III 462 = Pra 97, 2008, Nr. 27 E. 4.4.3; zu einer gewissen Annäherung auch der schweizerischen Rechtsordnung an die "perte de chance" vgl. auch Schöbi, Art. 42 Abs. 2 OR: Substanziieren vs. Schätzen – eine Annäherung an die Rechtsfigur der "perte d'une chance"?, in: Festschrift für Willi Fischer, Ohne jegliche Haftung, 2016, S. 447 ff., und BGE 145 III 225 [zum merkantilen Minderwert]).

ddd) Zu prüfen ist damit, ob der fraglichen Zahlungsverpflichtung, die unter dem Aspekt der "perte de chance" an sich keine Anerkennungsverweigerung rechtfertigt, die Anerkennung und Vollstreckung deshalb zu versagen sind, weil es sich dabei gar nicht um eine Schadenersatzzahlung aufgrund der Theorie der "perte de chance", sondern um eine ordre public-relevante Strafzahlung handelt. Dabei fällt Folgendes in Betracht:

Vorauszuschicken ist wiederum, dass die blosser Möglichkeit des Vorliegens einer solchen Strafzahlung nicht genügt. Voraussetzung sind vielmehr die Offensichtlichkeit der ordre public-Widrigkeit und insofern Verhältnisse, welche klarerweise auf die Unverträglichkeit der Anerkennung des Urteils vom 23. Februar 2016 mit den



Grundprinzipien der Schweizer Rechtsordnung schliessen lassen. Diese Klarheit, d.h. Offensichtlichkeit, fehlt hier: Im Zwischenentscheid vom 18. März 2014 wirft das Appellationsgericht Nancy der Bank vor, sie habe, obwohl ihr nicht einfach nur die Kreditgewährung, sondern die Organisation des Investments mithilfe der F. (SA) obliegen habe, ihre Warnpflicht gegenüber dem Gläubiger verletzt; sie hafte hierfür, wobei der erlittene Schaden nicht einfach mit der Höhe der investierten Beträge begründet werden könne, sondern nur mit der entgangenen Chance, keinen Vertrag abzuschliessen. Den Schaden infolge des Entgangs der Chance der Nichtunterzeichnung der Darlehensverträge (nicht aber der Finanzanlageverträge mit der F. [SA]) bezifferte das Gericht im zu vollstreckenden Urteil alsdann angesichts der (hohen) Erwartungen des Gläubigers auf eine Verdoppelung seines Gewinns, aber des ebenso hohen Verlustrisikos auf 50% der Kreditsumme, d.h. auf Fr. 1'177'500.00 (= 50% der Darlehen von insgesamt Fr. 2'375'000.00 [Fr. 55'000.00 + Fr. 2'200'000.00 + Fr. 100'000.00]). Diese Erwägungen können vernünftigerweise nicht anders verstanden werden, denn als Feststellung, der Gläubiger habe, nachdem nach dem Börsencrash die verpfändeten Vermögenswerte die vom Gläubiger aufgenommenen Kredite nicht mehr gedeckt hätten und deshalb von der Bank veräussert worden seien, im Umfang von 50% der Kredite deshalb einen Schaden erlitten, weil die Bank ihrer Warnpflicht nicht nachgekommen sei und er daher nicht auf die Unterzeichnung der Kreditverträge verzichtet habe. Bei diesem Verständnis stellt die Verpflichtung der Schuldnerin zur Bezahlung von Fr. 1'177'000.00 entgegen deren Ansicht keine Strafzahlung, sondern insofern Schadenersatz dar, als der Gläubiger vom Appellationsgericht Nancy wirtschaftlich so gestellt werden wollte, wie er gestellt gewesen wäre, wenn er genügend gewarnt und damit in der Lage gewesen wäre, frei darüber zu entscheiden, ob er das mit der Kreditaufnahme verbundene Risiko (= Kreditschuld ohne Gegenwert zufolge Veräusserung der verpfändeten Vermögenswerte) eingehen wolle oder nicht. Der Umstand, dass das Appellationsgericht Nancy diese Ausgangslage als "perte de chance de ne pas contracter" wirtschaftlich mit 50% des Kredits bewertete, lässt sein Urteil jedenfalls nicht als (offensichtlich) ordre public-widrig erscheinen.

Nicht zu übersehen ist, dass der Vorrichter seine Erwägung zur "perte de chance" nicht daran anknüpfte, dass das Appellationsgericht mit der Zusprechung von



Schadenersatz unter dem Aspekt der "perte de chance" die Vermögenseinbusse zufolge des wegen Verletzung der Warnpflicht unbewusst eingegangenen Risikos ausgeglichen habe, sondern den Gläubiger finanziell so habe stellen wollen, wie er gestellt gewesen wäre, wenn er infolge genügender Warnung mit dem fraglichen Kredit nicht die hochriskanten Investitionen, sondern andere gewinnbringende Anlagen getätigt hätte. Auch bei dieser Betrachtungsweise ändert sich entgegen der Auffassung der Schuldnerin – zumindest unter dem Gesichtswinkel der ordre public-Widrigkeit – nichts am Schadenersatzcharakter des zugesprochenen Betrages. Vorab nicht nachvollziehbar ist dabei die von der Schuldnerin getroffene Unterscheidung zwischen der "perte de chance" und der "perte de chance de ne pas contracter", beinhaltet Letztere doch immer auch die Chance, einen anderen als den letztlich eingegangenen Vertrag abzuschliessen und daraus Gewinn zu erzielen. Zuzugestehen ist der Schuldnerin hingegen, dass der Hinweis des Vorrichters auf die "perte de chance" als Element des positiven Vertragsinteresses in diesem Zusammenhang nicht ganz unproblematisch ist, nachdem mit Letzterem der Vertragspartner so gestellt werden soll, wie wenn der Vertrag erfüllt worden wäre, was hier insofern ausser Betracht fällt, als die Kreditverträge vom Appellationsgericht als nichtig qualifiziert wurden. Abgesehen davon, dass die Annahme der Nichtigkeit das Appellationsgericht indessen – in im Vollstreckungsverfahren unüberprüfbarer Weise – nicht daran hinderte, der Bank eine Verletzung ihrer Warnpflicht vorzuwerfen, schliesst die Nichtigkeit aber auch nach schweizerischem Recht nicht aus, unter dem Titel des entgangenen Gewinns Schadenersatz zuzusprechen, dies allerdings nicht als entgangenen Gewinn aus dem nichtigen Vertrag, sondern aus einem Vertrag, den der Geschädigte abgeschlossen hätte, wenn der nichtige Vertrag nicht zur Diskussion gestanden hätte. So verstanden halten die Fr. 1'177'500.00 einer Überprüfung auf eine ordre public-Widrigkeit mithin auch dann stand, wenn damit im Sinne der Ausführungen des Vorrichters der Schaden abgegolten werden sollte, den der Gläubiger dadurch erlitt, dass er wegen der Verletzung der Warnpflicht um die Chance gebracht wurde, auf den Abschluss der Kreditverträge und die Verpfändung der damit erworbenen Vermögenswerte zu verzichten und stattdessen eine andere, gewinnbringende Investition zu tätigen.



Entgegen der Auffassung der Schuldnerin spricht auch die Formulierung bzw. Systematik der Urteile des Appellationsgerichtes Nancy nicht für eine Strafzahlung, sondern für eine, wenn auch in der Schweizer Rechtsordnung möglicherweise so nicht bekannte Schadenersatzforderung: Das Appellationsgericht prüfte ein Zweifaches, nämlich zum einen die Frage der Gültigkeit der Kredit- und Pfandverträge und zum andern die Frage der Verletzung der Warnpflicht, kam zum Schluss, dass die Verträge nichtig seien und die Bank ihre Warnpflicht verletzt habe, und folgerte daraus, dass die Bank die aufgrund der Nichtigkeit der Verträge zu Unrecht geforderten Zinsen und Gebühren zurückzuerstatten und dem Gläubiger den Schaden zu ersetzen habe, der ihm dadurch entstanden sei, dass ihn die Bank bei Eingehung der Kreditverträge nicht genügend gewarnt habe. Die beiden Positionen hängen mithin nicht unmittelbar, sondern nur mittelbar zusammen, indem sie zwar in tatsächlicher Hinsicht an die Kreditverträge anknüpfen, als ihr Rechtsgrund aber darin liegt, dass dem Gläubiger wegen der Nichtigkeit der Verträge die von ihm rechtsgrundlos geforderten Zinsen und Gebühren zu erstatten sind bzw. dass ihm der wegen Verletzung der Warnpflicht entstandene Schaden zu ersetzen ist. Nicht weiter hilft der Schuldnerin dabei, dass der Gläubiger in diesem Zusammenhang den Begriff der "Condamnation" verwendet. Dieser Begriff, der sich im Übrigen auch im Rechtsspruch des Appellationsgerichtes findet, und zwar sowohl bei den zurückzuerstattenden Zinsen und Gebühren als auch beim Schadenersatz ("*Condamne la société B. AG à payer au titre de restitution*" ... "*au titre de la perte de chance*"), besagt nichts Anderes, als dass das Gericht um die betreffende *Verpflichtung* der Bank ersucht werde.

eee) Zusammenfassend ergibt sich demnach, dass sich der vom Appellationsgericht unter dem Titel "perte de chance" geschützte Betrag von Fr. 1'177'500.00 entgegen der Auffassung der Schuldnerin nicht als Strafzahlung, sondern als Schadenersatz erweist, der zwar möglicherweise in der engen Ausgestaltung des auf blossen Wahrscheinlichkeiten beruhenden Ersatzes (vgl. dazu BGE 133 III 462 E. 4) der schweizerischen Rechtsordnung fremd ist, dessen Anerkennung aber die Grundprinzipien des Schweizer Rechts trotzdem nicht offensichtlich verletzt. Auch unter dem Aspekt des materiellen ordre public steht der Anerkennung daher nichts entgegen.



Bei dieser Beurteilung erübrigt es sich, auf die weiteren Ausführungen der Schuldnerin, insbesondere zur Bemessung im Hinblick auf das schweizerische Genugtuungsrecht, einzugehen. Beigefügt sei dabei immerhin Folgendes: Zum einen zeigt gerade auch der Hinweis der Schuldnerin auf die analoge Anwendung der Regeln zur Herabsetzung einer Konventionalstrafe (Art. 163 Abs. 3 OR), dass, wenn schon, im Vergleich zur schweizerischen Rechtsordnung nicht das Genugtuungsrecht, sondern das Rechtsinstitut der Konventionalstrafe heranzuziehen wäre. Dass eine solche für die Verletzung einer Warnpflicht bei Abschluss der Kredit- und Pfandverträge in der Höhe der Hälfte der aufgenommenen Kredite übermässig wäre, liegt dabei jedenfalls nicht im Sinne der für eine *ordre public*-Widrigkeit erforderlichen Offensichtlichkeit auf der Hand. Zum andern bliebe jedenfalls die Anerkennbarkeit der Verpflichtung zur Erstattung der Zinsen und Gebühren im Umfang von EUR 477'382.76 von einer *ordre public*-Widrigkeit der Fr. 1'177'500.00 "perte de chance" unberührt; diese Verpflichtung ergibt sich nicht aus der Verletzung der Warnpflicht, sondern ist Folge der Nichtigkeit der Verträge zwischen dem Gläubiger und der E. AG.

8. Der Vorrichter qualifizierte mithin das Urteil vom 23. Februar 2016 zu Recht vorfrageweise als vollstreckbar. Da die weiteren (positiven und negativen) Voraussetzungen der definitiven Rechtsöffnung unbestritten sind, erteilte er demnach auch zu Recht für Fr. 1'965'278.99 nebst 5% Zins seit 1. Januar 2017 und Fr. 413.30 Zahlungsbefehlskosten definitive Rechtsöffnung und ist die Beschwerde in diesem Punkt abzuweisen.

9.a) Die Schuldnerin rügt in ihrer Beschwerde auch die vorinstanzliche Zusprechung einer Parteientschädigung an den Gläubiger. Aus der massgebenden "Auftrag und Vollmacht"-Urkunde vom 13. November 2018 ergebe sich nämlich, dass der Gläubiger seinen Anspruch auf eine ausseramtliche Entschädigung vollumfänglich an seinen Rechtsvertreter abgetreten habe. Der Gläubiger habe mithin zufolge Abtretung gar



nicht mehr über seine Ansprüche auf ausseramtliche Kosten gegenüber ihr, der Schuldnerin, verfügt. Mit ihrem entsprechenden Einwand habe sich der Vorrichter nicht auseinandergesetzt bzw. den Sachverhalt unrichtig festgestellt und dem Gläubiger im Entscheid trotz der erfolgten und nicht bestrittenen Abtretung eine Entschädigung zugesprochen.

Dieser Begründung hält der Gläubiger in der Beschwerdeantwort entgegen, die Vorinstanz sei auf den betreffenden Einwand unter Nennung der üblichen gesetzlichen Bestimmungen nicht eingegangen. Fakt sei, dass der Anspruch auf eine Parteientschädigung, bevor sie zugesprochen werde, d.h. entstanden sei, nach wie vor ihm, den Gläubiger zustehe. Im Übrigen müsste sich die Schuldnerin entgegenhalten lassen, dass auch sie die Ansprüche mit der Vollmacht an ihren Rechtsvertreter abgetreten habe, indessen trotzdem die Zusprechung einer Parteientschädigung beantrage.

b/aa) Die Argumentation der Schuldnerin in Bezug auf die Parteientschädigung findet im Antrag keinen, zumindest keinen ausdrücklichen Niederschlag, verlangt die Schuldnerin doch einfach die integrale Aufhebung des angefochtenen Entscheids, wobei sowohl die erst- als auch die zweitinstanzlichen Kosten vollumfänglich dem Gläubiger aufzuerlegen seien, und differenziert sie nicht danach, wie die Kostenfolgen aussehen müssten, wenn sie mit ihrer Beschwerde nur in Bezug auf die Parteientschädigung durchdränge. Man könnte sich daher fragen, ob auf die Beschwerde in diesem Punkt überhaupt einzutreten ist. Die Frage kann indessen deshalb offenbleiben, weil die Beschwerde, wie nachfolgend zu zeigen ist, (auch) in diesem Punkt abzuweisen ist.

bb) Die fragliche Klausel in der Vollmachtsurkunde, auf welche die Schuldnerin ihre Rüge stützt, lautet wie folgt:



## St.Galler Gerichte

Die auftraggebende Partei tritt der beauftragten Partei zur Sicherung ihrer Honorar- und Aufwendungsersatzansprüche ihre Forderungen gegenüber Gerichten, Behörden, Prozessgegnern, Vertragspartnern

oder sonstigen Dritten auf Ersatz der Partei- und Anwaltskosten sowie auf Rückerstattung oder Herausgabe von Einschreibengebühren, Verfahrenskostenvorschüssen und Prozesskautionen ab. Über allfällige Vorkehrungen zur Geltendmachung der ihr abgetretenen Forderungen entscheidet die beauftragte Partei nach freiem Ermessen. Über die Zahlungseingänge aus den abgetretenen Forderungen hat sie (einzig) gegenüber der auftraggebenden Partei abzurechnen, wobei ihr für ihre allfälligen Inkassobemühungen ein verkehrsübliches Entgelt zusteht. Abgetretene Ansprüche, welche die beauftragte Partei nicht für die Tilgung ihrer aus dem Auftrag resultierenden Forderungen benötigt, hat sie der auftraggebenden Partei bei Mandatsende wieder zurückzuübertragen.

Trotz der in dieser Klausel formulierten "Abtretung" ist die vorinstanzliche Zusprechung an den Gläubiger nicht zu beanstanden:

Vorab muss sich die Schuldnerin tatsächlich widersprüchliches Verhalten entgegenhalten lassen, beantragt sie doch trotz Abtretung allfälliger Prozessentschädigungen an ihren Rechtsvertreter bis zur Höhe seiner Ansprüche zahlungshalber die Zusprechung einer Parteientschädigung an sich. Möglicherweise hat sie dabei die Entscheide der Schuldbetreibungs- und Konkurskommission des Obergerichtes Luzern vom 24. Juni 2003 sowie des Obergerichtes Zürich vom 20. Februar 2012 vor Augen, die ebenfalls eine Abtretung zahlungshalber bzw. "bis zur Höhe seiner Ansprüche" betrafen und welche das Obergericht Zürich im von ihr zitierten Entscheid vom 7. Oktober 2015 (RT 150101-OU) für die Frage der Aktivlegitimation zur Geltendmachung einer Parteientschädigung für nicht einschlägig hielt (E. 5.c f.). Allerdings ist auch der von der Schuldnerin zitierte Entscheid des



Obergerichtes Zürich seinerseits gerade nicht einschlägig, sondern stützt im Gegenteil die vorinstanzliche Zusprechung einer Parteientschädigung. Im fraglichen, ebenfalls in einem Rechtsöffnungsverfahren ergangenen Entscheid geht es nämlich um die selbstständige Geltendmachung der Parteientschädigung aus einem früheren Rechtsöffnungsverfahren, welche, so das Obergericht, die Gläubigerin mittels Übernahme der Standardformulierung des Zürcher Anwaltsverbandes an ihren Rechtsvertreter abgetreten habe, weshalb sie zur Erwirkung der Rechtsöffnung hierfür nicht mehr legitimiert sei. Vorliegend ist nun aber nicht die separate Geltendmachung einer bereits zugesprochenen Parteientschädigung zu prüfen, sondern stellt sich die Frage, ob der Gläubiger trotz Abtretung noch legitimiert ist, eine Parteientschädigung zu beantragen und zugesprochen zu erhalten. Und diesbezüglich scheint auch das Obergericht Zürich ohne weiteres von der Legitimation des (ursprünglichen) Gläubigers auszugehen, verweist es doch in seinem Entscheid auf eine Vollmacht vom 12. Mai 2014, welche, stellt man auf die Chronologie ab, offensichtlich schon im ersten Rechtsöffnungsverfahren, in welchem die nachmalig strittige Parteientschädigung ohne weiteres dem ursprünglichen Gläubiger zugesprochen worden war, vorgelegen haben musste. Die Richtigkeit dieser Zusprechung ergibt sich dabei jedenfalls aus der Überlegung, dass zwar auch eine künftige Forderung abgetreten werden kann (vgl. ZK-Spirig, 3. Aufl., Art. 164 OR N 39 ff.), dass (im Sinne der Durchgangstheorie; vgl. dazu [wenn auch diese als "bedeutungslos" bezeichnend; N 74] ZK-Spirig, Art. 164 OR N 72) der Anspruch auf eine Parteientschädigung aber in der Person des (obsiegenden) Gläubigers entsteht und auch unter Berücksichtigung seiner Verhältnisse und nicht derjenigen seines Vertreters bemessen wird (vgl. Art. 17 HonO), mit der Folge, dass es anschliessend nur noch um die Frage der Geltendmachung eines ursprünglich dem Gläubiger als Zedenten zustehenden Entschädigungsanspruchs geht, bezüglich dessen es – ohne, dass sich der Entschädigungspflichtige darauf, d.h. auf das Rechtsverhältnis Dritter, berufen könnte – dem Rechtsvertreter anheimgestellt ist, "über allfällige Vorkehrungen [...] nach freiem Ermessen" zu entscheiden. Die Abtretung der Parteientschädigung entfaltet mithin ihre Wirkungen nicht schon vor der Zusprechung, sondern erst danach, weshalb nicht zu beanstanden ist, dass hier der Vorrichter die in der Höhe nicht gerügte Parteientschädigung von Fr. 11'423.00 dem Gläubiger zusprach, und die Beschwerde auch in diesem Punkt abzuweisen ist, soweit darauf einzutreten ist.



(Hinweis: Mit Urteil vom 20. Januar 2022 wies das Bundesgericht eine von der Schuldnerin gegen diesen Entscheid erhobene Beschwerde ab [BGer 5A\_45/2021