

SCHLUSSANTRÄGE DER GENERALANWÄLTIN

JULIANE KOKOTT

vom 18. Dezember 2008¹

I — Einleitung

1. Das vorliegende Verfahren betrifft die Auslegung von Art. 27 Nr. 1 des Übereinkommens vom 27. September 1968 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (im Folgenden: Brüsseler Übereinkommen)². Gegenstand des Ausgangsverfahrens ist die Anerkennung eines englischen Urteils, das ergangen ist, nachdem der Beklagte wegen Nichtbefolgung einer gerichtlichen Anordnung aus dem Verfahren ausgeschlossen worden war. Diese Rechtssache gibt dem Gerichtshof die Möglichkeit, seine insbesondere im Urteil Krombach³ aufgestellten Grundsätze zum verfahrensrechtlichen Ordre public weiter zu entwickeln.

II — Rechtlicher Rahmen

2. Art. 25 des Brüsseler Übereinkommens lautet:

„Unter ‚Entscheidung‘ im Sinne dieses Übereinkommens ist jede von einem Gericht eines Vertragsstaats erlassene Entscheidung zu verstehen, ohne Rücksicht auf ihre Bezeichnung wie Urteil, Beschluss oder Vollstreckungsbefehl, einschließlich des Kostenfestsetzungsbeschlusses eines Urkundsbeamten.“

¹ — Originalsprache: Deutsch.

² — Übereinkommen vom 27. September 1968 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (ABl. 1972, L 299, S. 32) in der durch das Übereinkommen vom 9. Oktober 1978 über den Beitritt des Königreichs Dänemark, Irlands und des Vereinigten Königreichs Großbritannien und Nordirland (ABl. L 304, S. 1 und — geänderte Fassung — S. 77), das Übereinkommen vom 25. Oktober 1982 über den Beitritt der Hellenischen Republik (ABl. L 388, S. 1), das Übereinkommen vom 26. Mai 1989 über den Beitritt des Königreichs Spanien und der Portugiesischen Republik (ABl. L 285, S. 1) geänderten Fassung und das Übereinkommen vom 29. November 1996 über den Beitritt der Republik Österreich, der Republik Finnland und des Königreichs Schweden (ABl. 1997, C 15, S. 1). Siehe auch die konsolidierte Fassung vom 26. Januar 1998 (ABl. C 27, S. 1).

³ — Urteil vom 28. März 2000, Krombach (C-7/98, Slg. 2000, I-1935).

3. Art. 27 Nr. 1 des Brüsseler Übereinkommens bestimmt, dass eine Entscheidung nicht anerkannt wird, „wenn die Anerkennung der öffentlichen Ordnung des Staates, in dem sie geltend gemacht wird, widersprechen würde“.

III — Sachverhalt, Vorabentscheidungsersuchen und Verfahren vor dem Gerichtshof

4. Im Ausgangsverfahren geht es um die Anerkennung und Vollstreckung eines englischen Urteils in Italien, das Daimler Chrysler Canada Inc. (im Folgenden: Daimler Chrysler) und CIBC Mellon Trust Company (im Folgenden: CIBC) gegen Herrn Gambazzi erwirkt haben.

5. Das englische Verfahren hatte in der Hauptsache einen Schadensersatzanspruch von Daimler Chrysler und CIBC gegen den in Lugano wohnhaften Schweizer Staatsbürger Marco Gambazzi zum Gegenstand.

6. Auf Grundlage der Angaben im Vorabentscheidungsersuchen und des Vorbringens der Parteien stellt sich der Ablauf des englischen Verfahrens in seinen Grundzügen wie folgt dar.

7. Vor Beginn des Verfahrens in der Hauptsache erließ das englische Gericht auf Antrag von Daimler Chrysler und CIBC gegen Herrn Gambazzi im Juli 1996 als Maßnahme des einstweiligen Rechtsschutzes ein Verfügungs-

verbot (freezing order, auch Mareva injunction genannt⁴). Mit dieser freezing order wurde ihm zur Sicherung der Vollstreckung eines künftigen Urteils untersagt, über sein Vermögen zu verfügen.

8. Am 26. Februar 1997 erließ das englische Gericht auf Antrag von Daimler Chrysler und CIBC eine geänderte Fassung der freezing order, nunmehr ergänzt um Anordnungen, mit denen Herr Gambazzi verpflichtet wurde, Informationen zu seinem Vermögen zu offenbaren sowie bestimmte Dokumente vorzulegen, die auch das Verfahren in der Hauptsache betrafen (disclosure orders).

9. Herr Gambazzi kam den Verpflichtungen der disclosure orders nicht oder jedenfalls nicht vollständig nach. Daraufhin erließ das englische Gericht auf Antrag von Daimler Chrysler und CIBC eine weitere Anordnung (unless order). Darin wurde Herrn Gambazzi angekündigt, dass sein Verteidigungsvorbringen im Hauptverfahren unberücksichtigt bliebe und ihm untersagt würde, sich weiter an dem Prozess zu beteiligen, wenn er nicht bis zu einem bestimmten Zeitpunkt den Verpflichtungen nachkäme, die verlangten Informationen offenzulegen.

4 — Durch Richterrecht entwickeltes Prozessrechtsinstitut, mittlerweile normiert in Rule 25.1(1) Buchst. f der Civil Procedure Rules 1998: „The court may grant the following interim remedies ... (f) an order (referred to as a ‚freezing injunction‘) — (i) restraining a party from removing from the jurisdiction assets located there; or (ii) restraining a party from dealing with any assets whether located within the jurisdiction or not“.

10. Gegen die freezing order, die disclosure order und auch die unless order legte Herr Gambazzi erfolglos verschiedene Rechtsbehelfe ein.

11. Er kam auch nach einer wiederholten unless order den ihm auferlegten Verpflichtungen innerhalb des festgesetzten Zeitraums nicht vollständig nach. Dies sah das englische Gericht als „contempt of Court“ an und schloss ihn — wie in den unless orders angekündigt — vom Verfahren aus (debarment).

12. In der Hauptsache wurde Herr Gambazzi daraufhin wie ein säumiger Beklagter behandelt. Der High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division, verurteilte ihn mit Versäumnisurteil (default judgment) vom 10. Dezember 1998, ergänzt durch einen Beschluss vom 17. März 1999, an Daimler Chrysler und CIBC die Klageforderung in Höhe von 169 752 058 und 71 595 530 CAD und weiteren 129 974 770 USD zu zahlen.

13. Dieses Urteil wollen Daimler Chrysler und CIBC in Italien vollstrecken lassen. Mit Beschluss vom 17. Dezember 2004 hat die Corte d'Appello di Milano (Appellationsgerichtshof Mailand) das englische Urteil und den Beschluss, mit denen Herr Gambazzi zur Zahlung verurteilt wurde, für vollstreckbar erklärt. Gegen diesen Beschluss legte Herr Gambazzi Einspruch ein.

14. Die mit diesem Einspruch befasste Corte d'Appello di Milano hat mit Beschluss vom 27. Juni 2007 das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Frage zur Vorabentscheidung vorgelegt:

Darf der Richter des Staates, von dem die Vollstreckbarerklärung begehrt wird, auf der Grundlage der Ordre-Public-Klausel des Art. 27 Nr. 1 des Brüsseler Übereinkommens die Tatsache berücksichtigen, dass es der Richter des Staates, der die Entscheidung erlassen hat, der unterlegenen Partei, die sich am gerichtlichen Verfahren beteiligt hat, unter den oben wiedergegebenen Umständen verwehrt hat, nach dem Erlass eines Beschlusses über die Ausschließung (debarment) jegliche Verteidigung vorzubringen, oder hindert die Auslegung dieser Bestimmung in Verbindung mit den Grundsätzen, die den Art. 26 ff. des Übereinkommens hinsichtlich der gegenseitigen Anerkennung und Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen im Bereich der Gemeinschaft zu entnehmen sind, den nationalen Richter daran, die öffentliche Ordnung im Sinne von Art. 27 Nr. 1 als dadurch verletzt anzusehen, dass ein Zivilverfahren durchgeführt worden ist, in dem einer Partei durch einen Ausschließungsbeschluss des Richters, der wegen der Nichtbeachtung einer von diesem erlassenen Anordnung erlassen wurde, die Ausübung des Rechts auf Verteidigung verwehrt wurde?

15. Im Verfahren vor dem Gerichtshof haben die Parteien des Ausgangsverfahrens, die griechische und die italienische Regierung,

die Regierung des Vereinigten Königreichs sowie die Kommission der Europäischen Gemeinschaften schriftlich und mündlich Stellung genommen.

IV — Würdigung

16. Die beiden Vorlagefragen können gemeinsam geprüft werden. Sie formulieren verschiedene Aspekte der Frage, ob das Gericht des ersuchten Staates unter Berufung auf den Ordre public einem Zivilurteil die Anerkennung versagen darf, das nach Ausschließung des Beklagten aufgrund Missachtung einer gerichtlichen Anordnung ergangen ist. Daher werden im Folgenden die Voraussetzungen des Art. 27 Nr. 1 des Brüsseler Übereinkommens zu untersuchen sein.

17. Die vorliegend anwendbaren Regelungen des Brüsseler Übereinkommens sind zwar zwischenzeitlich durch die Verordnung Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dezember 2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen⁵ abgelöst worden. Gleichwohl bleiben die vorliegenden Ausführungen auch für die nunmehr geltende Rechtslage relevant, da Art. 27 Nr. 1 des Brüsseler Übereinkommens eine inhaltsgleiche Nachfolgebestimmung in Art. 34 Nr. 1 der Verordnung Nr. 44/2001 gefunden hat.

⁵ — ABL L 12, S. 1.

18. Zunächst ist jedoch die Vorfrage zu klären, ob es sich bei dem streitgegenständlichen Urteil des englischen Gerichts überhaupt um eine vom Brüsseler Übereinkommen erfasste Entscheidung handelt. Wäre nämlich dieses Urteil keine Entscheidung im Sinne des Art. 25 des Übereinkommens, die gemäß Art. 26 des Übereinkommens grundsätzlich anzuerkennen ist, würde sich die Frage der ausnahmsweisen Versagung der Anerkennung gemäß Art. 27 überhaupt nicht stellen.

19. Das vorlegende Gericht hat zwar nicht ausdrücklich nach der Auslegung von Art. 25 des Übereinkommens gefragt, im Rahmen des Vorabentscheidungsverfahrens gemäß Art. 234 EG ist der Gerichtshof jedoch berufen, dem vorlegenden Gericht eine sachdienliche Antwort zu geben.⁶ Zu einer sachdienlichen Antwort gehört im vorliegenden Fall aber auch die Klärung dieser Vorfrage.

A — Entscheidung im Sinne von Art. 25 des Brüsseler Übereinkommens

20. Gemäß Art. 25 des Übereinkommens ist unter Entscheidung jede von einem Gericht eines Vertragsstaats erlassene Entscheidung

⁶ — Vgl. u. a. Urteile vom 28. November 2000, Roquette Frères (C-88/99, Slg. 2000, I-10465, Randnr. 18), vom 20. Mai 2003, Ravil (C-469/00, Slg. 2003, I-5053, Randnr. 27), vom 4. Mai 2006 (Haug, C-286/05, Slg. 2006, I-4121, Randnr. 17), und vom 4. Oktober 2007 (Rampion und Godard, C-429/05, Slg. 2007, I-8017, Randnr. 27), und vom 13. März 2008, Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening (C-383/06 bis C-385/06, Slg. 2008, I-1561, Randnr. 42).

zu verstehen, ohne Rücksicht auf ihre Bezeichnung wie Urteil, Beschluss oder Vollstreckungsbefehl, einschließlich des Kostenfestsetzungsbeschlusses eines Urkundsbeamten.

21. Herr Gambazzi vertritt die Ansicht, bei dem Urteil des englischen Gerichts handle es sich bereits deshalb um keine Entscheidung in diesem Sinne, weil sie aufgrund seiner erzwungenen Säumnis nicht in einem kontradiktorischen Verfahren ergangen sei.

22. Dieser Einwand greift jedoch nicht durch. Der Gerichtshof hat zwar im Zusammenhang mit Maßnahmen des einstweiligen Rechtsschutzes festgestellt, dass Art. 25 des Übereinkommens ein kontradiktorisches Verfahren verlangt. Er lässt es jedoch genügen, dass das der Entscheidung vorangegangene Verfahren kontradiktorisch angelegt ist und grundsätzlich eine streitige Entscheidung vorsieht.⁷ Ist die Entscheidung in einem solchen kontradiktorisch angelegten Verfahren ergangen, so fällt sie somit auch dann unter Art. 25 des Übereinkommens, wenn das Verfahren im konkreten Fall, z. B. aufgrund der Säumnis einer Partei, einseitig bleibt. Denn der konkrete Verfahrensverlauf ändert nichts an dem kontradiktorischen Charakter des Verfahrens.

23. Demnach sind Versäumnisurteile zweifelsfrei Entscheidungen im Sinne des Art. 25 des Übereinkommens, denn sie ergehen in Verfahren, die grundsätzlich kontradiktorisch angelegt sind. Dass das Brüsseler Übereinkommen Versäumnisurteile als Entscheidungen im Sinne seines Art. 25 ansieht, ergibt sich im Übrigen auch aus der Spezialregelung des Art. 27 Nr. 2, der einen speziellen Versagungsgrund für die Anerkennung von Versäumnisurteilen vorsieht.

24. Die streitgegenständliche Entscheidung des englischen Gerichts erging als Versäumnisurteil in einem grundsätzlich kontradiktorisch ausgestalteten Zivilverfahren. Sie erfüllt insofern die Voraussetzungen des Art. 25 des Übereinkommens. Dass es sich vorliegend um den atypischen Fall einer gerichtlich veranlassten Säumnis handelt, führt nicht zu einer Umqualifizierung, da sich hierdurch nichts am grundsätzlich kontradiktorisch angelegten Charakter des Verfahrens ändert. Dass die Säumnis vorliegend erzwungen war, kann vielmehr erst im Rahmen des Art. 27 Nr. 1 Bedeutung erlangen.

25. Die Qualifizierung des streitgegenständlichen Urteils als Entscheidung im Sinne des Art. 25 des Übereinkommens könnte jedoch

⁷ — Urteil vom 21. Mai 1980, Denilauler (125/79, Slg. 1980, 1553, Randnr. 13).

noch aus einem anderen Grund zweifelhaft sein. Es finden sich Stimmen in der Literatur, die diese Frage für ein englisches Versäumnisurteil (default judgment) generell verneinen.⁸ Sie verweisen darauf, dass bei einem default judgment der Richter vor Erlass des Urteils in keiner Weise die Schlüssigkeit der Klage prüfe. Eine richterliche Prüfung der Schlüssigkeit sei jedoch erforderlich, damit von einer Entscheidung im Sinne des Art. 25 gesprochen werden könne. Zur Begründung stützt sich diese Auffassung auf die Rechtsprechung des Gerichtshofs in der Rechtssache Solo Kleinmotoren.⁹

materielle Prüfung der Begründetheit des klägerischen Vortrags vornimmt, trägt hingegen durchaus Entscheidungscharakter. Dass der Inhalt der Entscheidung als rechtliche Folge der Säumnis durch die klägerischen Anträge vorgegeben ist, lässt das Versäumnisurteil nicht als bloße Protokollierung eines Parteiwillens erscheinen. Vielmehr hängt der Inhalt der Entscheidung sehr wohl vom Willen des Gerichts ab, da das Gericht zwar bei Vorliegen der Voraussetzungen einer Säumnisentscheidung nicht die Schlüssigkeit der Klage prüft, mit der Prüfung der Voraussetzungen einer Säumnisentscheidung jedoch alleine darüber entscheidet, ob der klägerische Anspruch auf diesem Weg zugesprochen wird.

26. Meiner Ansicht nach zwingt die Entscheidung Solo Kleinmotoren jedoch nicht zu dieser Schlussfolgerung. Der Gerichtshof nennt dort als Voraussetzungen für das Vorliegen einer Entscheidung im Sinne des Übereinkommens, dass die Entscheidung von einem Rechtsprechungsorgan eines Vertragsstaats erlassen sein muss, „das kraft seines Auftrags selbst über zwischen den Parteien bestehende Streitpunkte entscheidet“¹⁰. Ein durch das Gericht lediglich protokollierter Vergleich erfülle diese Anforderung nicht, da er im Wesentlichen vertraglicher Natur, mithin von dem Willen der Parteien und nicht dem des Gerichts geprägt sei.

27. Ein Versäumnisurteil, bei dem das Gericht in der Sache vor Erlass des Urteils keine

28. Im Übrigen ist bereits nach dem Wortlaut des Art. 25 des Übereinkommens von einem weiten Verständnis des Begriffs der Entscheidung auszugehen. Denn hierunter versteht dieser „jede von einem Gericht eines Vertragsstaats erlassene Entscheidung ... ohne Rücksicht auf ihre Bezeichnung“. Daraus wird deutlich, dass Art. 25 weniger dem formalen Aspekt der Entscheidung, wie etwa ihrer Bezeichnung oder ihrem Zustandekommen, Relevanz beimisst, sondern vielmehr allein auf ihre materiellen Wirkungen abstellt. Die Relevanz einer fehlenden Schlüssigkeitsprüfung für die Frage der Anerkennung und Vollstreckung nach dem Übereinkommen ist auch systematisch überzeugender erst im Rahmen der Prüfung einer ausnahmsweisen Anerkennungsvergabung gemäß Art. 27 zu berücksichtigen.

8 — Siehe Patrick Wautelet, in: Ulrich Magnus/Peter Mankowski, *Brussels I Regulation*, München 2007, Art. 32 Randnr. 8 unter Verweis auf Gilles Cuniberti, *Commentaire sur la décision de la Cour de Cassation du 17 novembre 1999*, Rev. crit. dr. internat. privé. 1989 (2000), S. 786, 788 ff.; zur gegenteiligen Auffassung siehe Alexander Layton / Hugh Mercer (General Editors), *European Civil Practice*, 2. Auflage, London 2004, Band 1, Randnr. 25.005.

9 — Urteil vom 2. Juni 1994, Solo Kleinmotoren (C-414/92, Slg. 1994, I-2237).

10 — Urteil Solo Kleinmotoren (zitiert in Fn. 9, Randnr. 17).

29. Vor diesem Hintergrund stellt auch ein Versäumnisurteil, vor dessen Erlass keine Schlüssigkeitsprüfung stattfand, eine Entscheidung im Sinne des Art. 25 des Übereinkommens dar, kommen ihr doch die gleichen materiellen Wirkungen wie allgemein einem Urteil zu: Es stellt einen der Rechtskraft fähigen, vollstreckungsfähigen Titel dar.

30. Das streitgegenständliche Urteil ist folglich als Entscheidung im Sinne des Art. 25 des Brüsseler Übereinkommens anzusehen.

B — Ordre public, Art. 27 Nr. 1 des Brüsseler Übereinkommens

1. Auslegung von Art. 27 Nr. 1 des Brüsseler Übereinkommens

31. Art. 27 Nr. 1 des Übereinkommens bestimmt, dass eine Entscheidung nicht anerkannt wird, wenn die Anerkennung der öffentlichen Ordnung des Staates, in dem sie geltend gemacht wird, widersprechen würde.

32. Der Gerichtshof hat in mehreren Entscheidungen die Grundzüge der Auslegung des Ordre-public-Vorbehalts nach Art. 27 Nr. 1 des Brüsseler Übereinkommens dargelegt.

33. Bei der Auslegung geht der Gerichtshof zunächst von Sinn und Zweck des Übereinkommens aus. Das Übereinkommen soll durch ein einfaches und schnelles Vollstreckungsverfahren so weit wie möglich die Freizügigkeit von Urteilen herstellen.¹¹ Art. 27 ist daher als Hindernis für die Verwirklichung dieses grundlegenden Ziels des Übereinkommens eng auszulegen.¹² Insbesondere die Ordre-public-Klausel in Art. 27 Nr. 1 des Übereinkommens kann nur in Ausnahmefällen zur Anwendung kommen.¹³

34. Der Gerichtshof stellt in diesem Zusammenhang klar, dass die Vertragsstaaten zwar grundsätzlich aufgrund des Vorbehalts in Art. 27 Nr. 1 des Übereinkommens selbst festlegen können, welche Anforderungen sich nach ihren innerstaatlichen Anschauungen aus ihrer öffentlichen Ordnung ergeben, dass die Abgrenzung dieses Begriffs aber zur Auslegung des Übereinkommens gehört.¹⁴ Auch wenn es demnach nicht Sache des Gerichtshofs ist, den Inhalt der öffentlichen Ordnung eines Vertragsstaats zu definieren, hat er doch über die Grenzen zu wachen, innerhalb deren sich das Gericht eines Vertragsstaats auf diesen Begriff stützen darf, um der Entscheidung eines Gerichts eines anderen Vertragsstaats die Anerkennung zu versagen.¹⁵

11 — Vgl. u. a. Urteile Solo Kleinmotoren (zitiert in Fn. 9, Randnr. 20), vom 29. April 1999, Coursier (C-267/97, Slg. 1999, I-2543, Randnr. 25) und Krombach (zitiert in Fn. 3, Randnr. 19).

12 — Urteile Solo Kleinmotoren (zitiert in Fn. 9, Randnr. 20), Krombach (zitiert in Fn. 3, Randnr. 21) und vom 11. Mai 2000, Renault (C-38/98, Slg. 2000, I-2973, Randnr. 26).

13 — Vgl. Urteile vom 4. Februar 1988, Hoffmann (145/86, Slg. 1988, 645, Randnr. 21), vom 10. Oktober 1996, Hendrikman und Feyen (C-78/95, Slg. 1996, 4943, Randnr. 23), Krombach (zitiert in Fn. 3, Randnr. 21) und Renault (zitiert in Fn. 12, Randnr. 26).

14 — Urteile Krombach (zitiert in Fn. 3, Randnr. 22) und Renault (zitiert in Fn. 12, Randnr. 27).

15 — Urteile Krombach (zitiert in Fn. 3, Randnr. 23) und Renault (zitiert in Fn. 12, Randnr. 28).

35. Eine erste Grenze ziehen die Art. 29 und 34 Abs. 3 des Übereinkommens, nach denen die Anerkennung und Vollstreckung einer ausländischen Entscheidung nicht allein deshalb abgelehnt werden darf, weil die vom Gericht des Ursprungsstaats angewandten Rechtsvorschriften von denen abweichen, die das Gericht des Vollstreckungsstaats im Fall seiner eigenen Befassung mit dem Rechtsstreit angewandt hätte. Ebenso wenig darf das Gericht des Vollstreckungsstaats nachprüfen, ob das Gericht des Ursprungsstaats den Fall rechtlich und tatsächlich fehlerfrei gewürdigt hat.

36. Der Gerichtshof hat der Berufung auf den Ordre-public-Vorbehalt hieran anknüpfend die Grenze dahin gehend gezogen, dass eine Anwendung des Vorbehalts nur dann in Betracht kommt, wenn die Anerkennung oder Vollstreckung gegen einen wesentlichen Rechtsgrundsatz verstieße und deshalb in einem nicht hinnehmbaren Gegensatz zur Rechtsordnung des Vollstreckungsstaats stünde.¹⁶

37. Damit das Verbot der Nachprüfung der ausländischen Entscheidung auf ihre Gesetzmäßigkeit gewahrt bleibt, muss es sich bei diesem Verstoß zudem um eine offensichtliche Verletzung einer in der Rechtsordnung

des Vollstreckungsstaats als wesentlich geltenden Rechtsnorm oder eines dort als grundlegend anerkannten Rechts handeln.¹⁷

38. Aus dem Urteil des Gerichtshofs in der Rechtssache Krombach folgt schließlich, dass die Grenzen, innerhalb derer sich das Gericht des Vollstreckungsstaats auf den Ordre public berufen kann, jedenfalls dann nicht überschritten sind, wenn eine offensichtliche Verletzung von Gemeinschaftsgrundrechten vorliegt.¹⁸

39. Nach ständiger Rechtsprechung sind die Grundrechte integraler Bestandteil der allgemeinen Rechtsgrundsätze, deren Wahrung der Gerichtshof zu sichern hat. Der Gerichtshof lässt sich dabei von den gemeinsamen Verfassungstraditionen der Mitgliedstaaten sowie von den Hinweisen leiten, die die völkerrechtlichen Verträge über den Schutz der Menschenrechte geben, an deren Abschluss die Mitgliedstaaten beteiligt waren oder denen sie beigetreten sind. Hierbei kommt der am 4. November 1950 in Rom unterzeichneten Europäischen Konvention

16 — Urteile Krombach (zitiert in Fn. 3, Randnr. 37) und Renault (zitiert in Fn. 12, Randnr. 30).

17 — Urteile Krombach (zitiert in Fn. 3, Randnr. 37) und Renault (zitiert in Fn. 12, Randnr. 30). Das Erfordernis der Offensichtlichkeit des Verstoßes hat Eingang gefunden in den Wortlaut der Verordnung Nr. 44/2001 (zitiert in Fn. 5), deren Art. 34 Nr. 1 vorsieht, dass eine Entscheidung nicht anerkannt wird, wenn die „Anerkennung der öffentlichen Ordnung (ordre public) des Mitgliedstaats, in dem sie geltend gemacht wird, offensichtlich widersprechen würde“. Vgl. auch bezüglich der Auslegung von Art. 26 der Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 des Rates vom 29. Mai 2000 über Insolvenzverfahren (ABl. L 160, S. 1) Urteil vom 2. Mai 2006, Eurofood IFSC (C-341/04, Slg. 2006, I-3813, Randnr. 63).

18 — Urteil Krombach (zitiert in Fn. 3, Randnr. 40), siehe auch Urteil Eurofood (zitiert in Fn. 17, Randnrn. 65 ff.).

zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) besondere Bedeutung zu.¹⁹

40. Da die Grundrechte somit zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen des Gemeinschaftsrechts gehören, ist ein Gericht berechtigt, einem Urteil, das unter offensichtlichem Verstoß gegen die Grundrechte zustande gekommen ist, die Anerkennung zu versagen.

41. Das Recht auf ein faires Verfahren, wie es sich u. a. aus Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK ergibt und durch Art. 47 der am 7. Dezember 2000 in Nizza proklamierten Charta der Grundrechte der Europäischen Union²⁰ bekräftigt wurde, ist ein Grundrecht, das zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen des Gemeinschaftsrechts gehört.²¹

42. Speziell im Hinblick auf den verfahrensrechtlichen Ordre public hat der Gerichtshof in Krombach festgehalten, dass die Anwendung der Ordre-public-Klausel in den Ausnahmefällen für zulässig zu erachten ist, in denen die durch die Rechtsvorschriften des Ursprungsstaats und das Übereinkommen selbst verbürgten Garantien nicht genügt haben, um den Beklagten vor einer offensichtlichen Verletzung seines in der EMRK anerkannten Rechts, sich vor dem Gericht des Ursprungsstaats zu verteidigen, zu schützen.²²

43. Noch nicht abschließend geklärt ist, ob die Gerichte nicht nur berechtigt, sondern sogar verpflichtet sind, die Vollstreckung eines ausländischen Urteils zu verweigern, das offensichtlich die Grundrechte verletzt.²³ Für eine dahin gehende Pflicht spricht, dass die innerstaatlichen Gerichte nach ständiger Rechtsprechung an die Gemeinschaftsgrundrechte gebunden sind, wenn sie mit einer Sachlage befasst sind, die in den Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts fällt.²⁴

44. Anders als im Rahmen der Verordnung Nr. 44/2001 könnte sich allerdings beim

19 — Vgl. Urteile vom 12. November 1969, Stauder (29/69, Slg. 1969, 419, Randnr. 7), vom 6. März 2001, Connolly/Kommission (C-274/99 P, Slg. 2001, I-1611, Randnr. 37), vom 14. Dezember 2006, ASML (C-283/05, Slg. 2006, I-12041, Randnr. 26), vom 26. Juni 2007, Ordre des barreaux francophones et germanophones u. a. (C-305/05, Slg. 2007, I-5305, Randnr. 29), und vom 3. September 2008, Kadi/Rat und Kommission (C-402/05 P, Slg. 2008, I-6531, Randnr. 283).

20 — ABl. C 364, S. 1. Mit Anpassungen übernommen durch die Proklamation vom 12. Dezember 2007, ABl. C 303, S. 1. Sie entfaltet zwar als solche noch keine dem Primärrecht vergleichbaren bindenden Rechtswirkungen, als Rechtserkenntnisquelle gibt sie aber Aufschluss über die gemeinschaftsrechtlich garantierten Grundrechte; vgl. dazu auch das Urteil vom 27. Juni 2006, Parlament/Rat („Familienzusammenführung“, C-540/03, Slg. 2006, I-5769, Randnr. 38), und Nr. 108 meiner Schlussanträge vom 8. September 2005 in jener Rechtssache, ferner das Urteil vom 13. März 2007, Unibet (C-432/05, Slg. 2007, I-2271, Randnr. 37) und Urteil Kadi (zitiert in Fn. 19, Randnr. 335).

21 — Urteile vom 17. Dezember 1998, Baustahlgewebe/Kommission (C-185/95 P, Slg. 1998, I-8417, Randnrn. 20 f.), vom 11. Januar 2000, Niederlande und van der Wal/Kommission (C-174/98 P und C-189/98 P, Slg. 2000, I-1, Randnr. 17), Krombach (zitiert in Fn. 3, Randnr. 26) und Ordre des barreaux francophones et germanophones u. a. (zitiert in Fn. 19, Randnr. 29), und vom 1. Juli 2008, Chronopost/UFEX u. a. (C-341/06 P, Slg. 2008, I-4777, Randnr. 44).

22 — Urteil Krombach (zitiert in Fn. 3, Randnr. 44), vgl. auch Urteil Eurofood (zitiert in Fn. 17), im Zusammenhang mit der Insolvenzverordnung.

23 — Siehe hierzu auch meine Schlussanträge vom heutigen Tag, Apostolidis (C-420/07, Randnr. 108; Rechtssache beim Gerichtshof anhängig).

24 — Vgl. Urteile vom 25. November 1986, Klensch u. a. (201/85 und 202/85, Slg. 1986, 3477, Randnrn. 8 bis 10), vom 13. Juli 1989, Wachauf (5/88, Slg. 1989, 2609, Randnr. 19), vom 18. Juni 1991, ERT (C-260/89, Slg. 1991, I-2925, Randnrn. 42 ff.), vom 12. Juni 2003, Schmidberger (C-112/00, Slg. 2003, I-5659, Randnr. 75), und vom 11. Juli 2006, Chacón Navas (C-13/05, Slg. 2006, I-6467, Randnr. 56). Vgl. in diesem Sinne u. a. E. Jayme/C. Kohler, „Europäisches Kollisionsrecht 2000: Interlokales Privatrecht oder universelles Gemeinschaftsrecht?“, *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts — IPRax*, 2000, 454, 460.

Brüsseler Übereinkommen die zusätzliche Frage stellen, ob es sich hierbei um Gemeinschaftsrecht im Sinne dieser Rechtsprechung handelt. Hierfür spricht nicht zuletzt, dass das Abkommen auf Grundlage des Art. 220 EG-Vertrag (jetzt Artikel 293 EG) geschlossen wurde.

2. Zwischenergebnis

45. Somit lässt sich bereits als Zwischenergebnis festhalten: Das vorliegende Gericht darf jedenfalls dann unter Rückgriff auf den *Ordre public* die Anerkennung und Vollstreckung versagen, wenn das Verfahren vor dem Gericht des Ursprungsstaats an einer offensichtlichen Verletzung des Grundrechts auf ein faires Verfahren leidet.

3. Anwendung auf den vorliegenden Fall

46. In der Rechtssache Krombach konnte der Gerichtshof selbst feststellen, dass das Verfahren vor dem Gericht des Ursprungsstaats offensichtlich gegen das Grundrecht auf ein faires Verfahren verstieß.²⁵ In jenem Fall ging es um ein zivilrechtliches Adhäsionsverfahren im Rahmen eines Strafprozesses. Das Gericht verwehrte dem Beklagten die Verteidigung durch einen Rechtsanwalt, weil der Beklagte

der gerichtlichen Anordnung des persönlichen Erscheinens nicht nachgekommen war. Wäre der Beklagte aber der Anordnung des persönlichen Erscheinens nachgekommen, hätte ihm Verhaftung wegen eines Verbrechens gedroht. Der Sachverhalt in der Rechtssache Krombach war tatsächlich und rechtlich klar und eindeutig. Der Beklagte wurde zu keinem Zeitpunkt angehört, hatte überhaupt keine Verteidigungsmöglichkeit und ihm standen auch keine Rechtsmittel zur Verfügung.

47. Im Gegensatz dazu ist das Verfahren vor dem Gericht des Ursprungsstaats im vorliegenden Fall durch eine erhebliche Komplexität gekennzeichnet. Der Beklagte wurde in den verschiedenen Verfahrensstadien wiederholt angehört, ihm standen, soweit ersichtlich, verschiedene Rechtsbehelfe zur Verfügung. Zudem scheinen die verschiedenen Verfahrensstränge des vorläufigen Rechtsschutzes (*freezing order*, *disclosure orders*, *unless orders*) eng mit dem Verfahren in der Hauptsache und damit dem ergangenen Versäumnisurteil (*default judgment*) verwoben zu sein. So dienen sie im Kern dazu, im Fall eines Obsiegens des Klägers die Vollstreckung des Urteils zu ermöglichen. Es griffe daher zu kurz, isoliert auf das Versäumnisurteil abzustellen, ohne die vorherigen Verfahrensschritte in die *Ordre-public*-Prüfung miteinzubeziehen. Vielmehr ist das Verfahren als Ganzes zu berücksichtigen²⁶ und die Frage anhand sämtlicher Umstände zu beurteilen.²⁷

26 — Auch der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte stellt bei der Prüfung des Art. 6 Abs. 1 EMRK auf das Verfahren als Ganzes ab, vgl. nur Urteil des EGMR vom 18. März 1997 im Fall Mantovanelli c. France, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-II, § 34.

27 — Vgl. Urteil Eurofood (zitiert in Fn. 17, Randnr. 68).

25 — Urteil Krombach (zitiert in Fn. 3, Randnr. 40).

48. Entscheidende Einzelheiten des Verfahrens vor dem Gericht des Ursprungsstaats sind allerdings nicht hinreichend im Vorabentscheidungsersuchen geschildert. So sind z. B. Gegenstand und Umfang der erfolgten Anhörungen nicht vollständig geklärt. Insbesondere ist nicht klar, ob Herr Gambazzi auch zum Anspruch in der Hauptsache angehört wurde. Ebenfalls nicht dargelegt ist, ob vor Erlass der freezing order gerichtlich die Schlüssigkeit des Hauptsacheanspruchs geprüft wurde und in den folgenden Verfahrensabschnitten, insbesondere vor Erlass des Urteils in der Hauptsache, diese Prüfung wiederholt wurde. Es wird daher Aufgabe des vorlegenden Gerichts sein, den Sachverhalt zu ermitteln und abschließend zu entscheiden, ob eine offensichtliche Verletzung des Grundrechts auf ein faires Verfahren vorliegt.

49. Der Gerichtshof kann dem vorlegenden Gericht jedoch einige Grundsätze und Kriterien an die Hand geben, die dieses bei seiner Prüfung zu berücksichtigen haben wird. Bevor ich hierauf eingehe, ist allerdings zuerst noch ein weiterer Einwand der Parteien des Ausgangsverfahrens zu untersuchen.

a) Relevanz der Rechtsprechung zum Übereinkommen von Lugano

50. Die Parteien des Ausgangsverfahrens haben in dem Verfahren vor dem Gerichtshof

auf ein Urteil des Schweizerischen Bundesgerichtshofs²⁸ Bezug genommen. Dieses Urteil hatte die Frage der Anerkennung und Vollstreckung desselben englischen Urteils in der Schweiz zum Gegenstand.

51. Herr Gambazzi hat im schriftlichen Verfahren darauf verwiesen, dass der Gerichtshof zu berücksichtigen habe, dass in dieser Entscheidung das englische Urteil als *ordre-public-widrig* im Sinne von Art. 27 Nr. 1 des am 16. September 1988 in Lugano unterzeichneten Übereinkommens von Lugano über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen²⁹ angesehen wurde.

52. Daimler Chrysler und CIBS haben auf dasselbe Urteil verwiesen und vorgetragen, der Gerichtshof und das vorlegende Gericht seien daran gebunden, dass das Schweizerische Bundesgericht das englische Urteil wegen des Verfahrensausschlusses nicht als *ordre-public-widrig* angesehen habe.

53. Das Übereinkommen von Lugano schafft eine Regelung, die mit wenigen Ausnahmen der des Brüsseler Übereinkommens entspricht³⁰. Art. 27 Nr. 1 des Übereinkommens

28 — Urteil des Schweizerischen Bundesgerichts vom 9. November 2004 in der Rechtssache 4P.82/2004, X. und Y. gegen A., in italienischer Sprache veröffentlicht auf der Homepage des Schweizerischen Bundesgerichts unter <http://www.bger.ch/index/jurisdiction/jurisdiction-inherit-template/jurisdiction-recht/jurisdiction-recht-urteile2000.htm>, zuletzt besucht am 5. November 2008.

29 — ABl. L 319, S. 9 (im Folgenden: Übereinkommen von Lugano).

30 — Gutachten 1/03 vom 7. Februar 2006 (Slg. 2006, I-1145, Randnr. 18).

von Lugano enthält einen wortgleich mit Art. 27 Nr. 1 des Brüsseler Übereinkommens formulierten Ordre-public-Vorbehalt.

54. In der angeführten Entscheidung ist das Schweizerische Bundesgericht zwar zu dem Ergebnis gekommen, dass die Anerkennung und Vollstreckung des englischen Urteils als ordre-public-widrig anzusehen ist. Allerdings hat es sich dabei auf einen anderen Grund gestützt als den, aufgrund dessen das vorlegende Gericht den Gerichtshof befragt. Bezüglich des Ausschlusses von Herrn Gambazzi aus dem englischen Verfahren (debarment) führt das Schweizerische Bundesgericht aus, dass dies nicht gegen den schweizerischen Ordre public verstößt. Einen Verstoß gegen den Ordre public erkennt es allerdings im Ergebnis in einem anderen Aspekt des Verfahrens, der dem Prozessausschluss vorausging. Herrn Gambazzi sei nach einem Anwaltswechsel von seinen früheren Anwälten die Akteneinsicht bis zur Begleichung des Anwaltshonorars verweigert worden, auch das englische Gericht habe daraufhin, um das Zurückbehaltungsrechts der Anwälte nicht zu vereiteln, keine Einsicht in die Verfahrensakte gewährt.

55. Fraglich ist, welche Tragweite und welche Relevanz sich aus dem Urteil des Schweizerischen Bundesgerichtshofs für das vorliegende Vorabentscheidungsersuchen ergeben können. Der Gerichtshof ist für die Auslegung des Übereinkommens von Lugano nicht zuständig.³¹ Mit dem Protokoll Nr. 2 über die einheitliche Auslegung des Übereinkommens ist jedoch ein Mechanismus zum Austausch von Informationen über in Anwendung dieses

Übereinkommens ergangene Gerichtsentscheidungen errichtet worden, und die Mitgliedstaaten sowie die Nichtmitgliedstaaten der Europäischen Union haben Erklärungen unterzeichnet, um eine möglichst einheitliche Auslegung des genannten Übereinkommens und der ihm entsprechenden Bestimmungen des Brüsseler Übereinkommens zu gewährleisten.³²

56. In einer dieser Erklärungen haben die Vertreter der Regierungen der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften es für „angezeigt [ge]halten, dass der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften bei der Auslegung des Brüsseler Übereinkommens den Grundsätzen gebührend Rechnung trägt, die sich aus der Rechtsprechung zum Luganer Übereinkommen ergeben“.³³

57. Aus dieser Erklärung kann jedoch keinesfalls geschlossen werden, dass es eine formale Bindung des Gerichtshofs an einzelne Entscheidungen zum Übereinkommen von Lugano gibt. Schließlich ist bereits im Wortlaut der Erklärung nur davon die Rede, dass der Gerichtshof „Grundsätzen“, die sich aus der Rechtsprechung ergeben, „gebührend Rechnung“ trägt. Im Rahmen des Ordre-public-Vorbehalts bedeutet dies also, dass er die Grundsätze der Bestimmung und der Grenzen für den nationalen Ordre public zur Kenntnis nimmt und gebührend berücksichtigt. Auch viele der oben aufgeführten Krite-

³² — Gutachten 1/03 (zitiert in Fn. 30, Randnr. 19).

³³ — Dem Übereinkommen ist eine weitere Erklärung beigelegt, die eine spiegelbildliche Verpflichtung der Gerichte der Mitgliedstaaten der Europäischen Freihandelsassoziation vorsieht.

³¹ — Gutachten 1/03 (zitiert in Fn. 30, Randnr. 19).

rien, die für die Feststellung der Ordre-public-Widrigkeit zu berücksichtigen sind, finden sich in der Entscheidung des Schweizerischen Bundesgerichts.

lichen Tatsachen und rechtlichen Fragen ausreichend zu äußern und Beweise anzubieten.

58. Der Gerichtshof und das vorlegende Gericht können jedoch nicht an die konkrete Einschätzung der Ordre-public-Widrigkeit durch ein anderes Gericht eines Vertragsstaats des Übereinkommens von Lugano gebunden sein. Dies ergibt sich nicht zuletzt daraus, dass es sich beim Ordre public des Art. 27 Nr. 1 des Brüsseler Übereinkommens, wie der Gerichtshof betont hat, um den jeweiligen *nationalen* Ordre public handelt. Diesen hat, wie die italienische Regierung zu Recht betont, jedes nationale Gericht selbständig zu beurteilen. Rechnung zu tragen ist daher lediglich den allgemeinen Grundsätzen, die die Gerichte der Vertragsstaaten bei der Auslegung des Ordre public im Rahmen des Übereinkommens von Lugano entwickeln, nicht jedoch einzelnen dort getroffenen Qualifizierungen eines bestimmten Sachverhalts als ordre-public-gemäß oder -widrig.

b) Das Grundrecht auf ein faires Verfahren

59. Das Grundrecht auf ein faires Verfahren verlangt, dass der Betroffene seine Rechtsposition effektiv verteidigen kann.³⁴ Der Anspruch auf rechtliches Gehör nimmt in Organisation und Ablauf eines fairen Verfahrens einen herausragenden Platz ein.³⁵ Er beinhaltet den Anspruch, sich zu allen erheb-

60. Nicht jede Einschränkung des rechtlichen Gehörs ist jedoch zwangsläufig als Verletzung des Grundrechts auf ein faires Verfahren zu qualifizieren. Wie der Gerichtshof in anderem Zusammenhang festgestellt hat, können die Verfahrensrechte Beschränkungen unterworfen werden, sofern diese tatsächlich dem Gemeinwohl dienenden Zielen entsprechen und nicht einen im Hinblick auf den verfolgten Zweck unverhältnismäßigen Eingriff darstellen, der die Rechte in ihrem Wesensgehalt antastet.³⁶

61. In seinem Urteil in der Rechtssache Eurofood hat der Gerichtshof im Zusammenhang mit Eilmaßnahmen ausgeführt, dass die konkreten Ausprägungen des Anspruchs auf rechtliches Gehör beispielsweise in Relation zu der möglicherweise gegebenen Eilbedürftigkeit einer Entscheidung variieren können. Jede Beschränkung der Ausübung dieses Anspruchs müsse jedoch ordnungsgemäß gerechtfertigt werden und mit Verfahrensgarantien einhergehen, die für die von einem solchen Verfahren betroffenen Personen eine effektive Möglichkeit sicherstellen, getroffene Eilmaßnahmen anzufechten.³⁷

34 — Vgl. Urteile ASML (zitiert in Fn. 19, Randnr. 26), vom 8. Mai 2008, Weiss und Partner (C-14/07, Slg. 2008, I-3367, Randnr. 47).

35 — Urteil Eurofood (zitiert in Fn. 17, Randnr. 66).

36 — Urteil vom 15. Juni 2006, Dokter u. a. (C-28/05, Slg. 2006, I-5431, Randnr. 75).

37 — Urteil Eurofood (zitiert in Fn. 17, Randnr. 66).

62. Insbesondere das gewichtige Interesse an einer funktionierenden staatlichen Rechtspflege und der effektiven Justizgewährleistung können dem Grundrecht auf ein faires Verfahren Schranken ziehen.

63. So kennen die Rechtsordnungen aller Mitgliedstaaten Sanktionen für die Nichtbefolgung von richterlichen Anordnungen im Rahmen eines Zivilprozesses. Hierauf weisen zu Recht alle am Verfahren beteiligten Mitgliedstaaten hin. So kann z. B. die Nichteinhaltung von gerichtlich gesetzten Fristen zum Ausschluss des verspäteten Vorbringens führen, fehlende Reaktion auf eine Klage oder Nichterscheinen in einem Verhandlungstermin zu einer Säumnisentscheidung oder schließlich die Nichtvorlage angeforderter Unterlagen im Rahmen der Beweiswürdigung nachteilig gewertet werden.

64. Es wurde außerdem bereits darauf hingewiesen, dass allein die Tatsache, dass das nationale Prozessrecht die vom Gericht des Ursprungsstaats angewandte Sanktion in dieser Form nicht kennt, nicht allein dazu führt, dass von einem *Ordre-public*-Verstoß ausgegangen werden darf.³⁸

65. Besondere Bedeutung wird vielmehr der Frage zukommen, ob im Ergebnis die vorliegende Sanktion einer erzwungenen Säum-

nis verhältnismäßig ist oder die Schwere der vorliegenden Sanktion auch unter vollständiger Berücksichtigung aller Besonderheiten des Verfahrens als Ganzes im Vergleich zur sanktionierten Nichtbefolgung der gerichtlichen Anordnungen offensichtlich unverhältnismäßig erscheint.³⁹

66. Im Rahmen der Prüfung der Verhältnismäßigkeit zwischen dem mit der Sanktion verfolgten Ziel der Durchsetzung eines effektiven Verfahrens und den verwendeten Sanktionsmitteln werden insbesondere der Gegenstand der sanktionierten Anordnung und das Verfahren zu ihrem Erlass, die Schwere der Sanktion im Verhältnis zur Bedeutung der Nichtbefolgung der Anordnung sowie die vorhandenen Rechtsschutzmöglichkeiten eine Rolle spielen.

67. Der vollständige Verfahrensausschluss dürfte die schwerste Sanktion der Nichtbefolgung einer gerichtlichen Anordnung darstellen und damit die denkbar schwerste Einschränkung der Verteidigungsrechte des Beklagten. An die Rechtfertigung dieser Beschränkung werden daher sehr hohe Anforderungen zu stellen sein.

38 — Siehe Nr. 35 dieser Schlussanträge.

39 — Auch der EGMR nimmt eine Verhältnismäßigkeitsprüfung vor, wenn er über Beschränkungen des Rechts auf rechtliches Gehör zu entscheiden hat. Er prüft dabei, ob die Substanz des Rechts verletzt ist, die Beschränkung ein legitimes Ziel verfolgt und verhältnismäßig ist, siehe nur Urteil vom 28. Oktober 1998 im Fall *Pérez de Rada Cavanilles c. Espagne*, Recueil des arrêts et décisions 1998-VIII, § 44.

68. Zunächst sind Inhalt und Charakter der gerichtlichen Anordnungen, deren Nichtbeachtung im vorliegenden Fall durch den Ausschluss aus dem Verfahren sanktioniert wurde, zu berücksichtigen. Was wurde mit den gerichtlichen Anordnungen von dem Beklagten verlangt? Gab es Vorkehrungen, um etwaige tatsächliche oder rechtliche Hindernisse, den Anordnungen nachzukommen, zu berücksichtigen? Herr Gambazzi beruft sich insofern darauf, dass er den disclosure orders insbesondere deshalb nicht nachgekommen sei, weil er sonst sein anwaltliches Berufsgeheimnis verletzt und sich damit strafbar gemacht hätte. Diese Rechtfertigung für die Nichtvorlage der Dokumente habe das englische Gericht nicht berücksichtigt. Die Regierung des Vereinigten Königreichs hingegen weist darauf hin, dass das englische Gericht die Rechtfertigungsgründe von Herrn Gambazzi gründlich geprüft habe und dass Dokumente, mit denen sich der Beklagte hinsichtlich einer Strafbarkeit selbst belasten würde, von der Vorlagepflicht ausgenommen sind.

69. Weitere beachtliche Umstände sind, ob dem Beklagten vor dem Erlass der gerichtlichen Anordnungen rechtliches Gehör gewährt wurde und welche Verteidigungs- und Rechtsschutzmöglichkeiten gegen die Anordnungen bestanden.

70. Darüber hinaus sind insbesondere Inhalt und Charakter des Ausschlusses aus dem Verfahren (debarment) sowie des Versäumnisurteils zu betrachten. Wurde bei dem Ausschluss berücksichtigt, ob die Nichtbefol-

gung der richterlichen Anordnungen schuldhaft erfolgte? Bleibt jegliches Verteidigungsvorbringen zum Anspruch in der Hauptsache unberücksichtigt, oder konnte der Beklagte in einem früheren Verfahrensstadium etwas zur Hauptsache vorbringen und bleibt dieser Vortrag berücksichtigt? Konnte sich der Beklagte zumindest zur Höhe des Anspruchs äußern? Fand vor Erlass des Versäumnisurteils oder zumindest in einem früheren Verfahrensstadium (vor Erlass der freezing order) eine Schlüssigkeitsprüfung statt? Wurde die Sanktion angedroht?

71. Wie die Kommission zu Recht vorträgt, wird darüber hinaus in besonderem Maß relevant sein, welche Rechtsschutzmöglichkeiten Herrn Gambazzi zur Verfügung standen, um im Urteilsstaat die Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör zu rügen. Die Bedeutung von Rechtsschutzmöglichkeiten für die Rechtfertigung von Beschränkungen des rechtlichen Gehörs betonte der Gerichtshof bereits in seinem Urteil Eurofood.⁴⁰ Das vorliegende Gericht wird daher zu berücksichtigen haben, ob Rechtsbehelfe gegen den Ausschluss aus dem Verfahren und gegen das danach ergangene Urteil existierten.

72. Offen bleiben kann, ob die Annahme eines Ordre-public-Verstoßes nur in Betracht kommt, wenn im Urteilsstaat erfolglos alle der betroffenen Partei zur Verfügung stehenden

40 — Urteil Eurofood (zitiert in Fn. 17, Randnr. 66).

Rechtsmittel ausgeschöpft wurden, mit denen der gerügte Verstoß hätte korrigiert werden können. Denn die Nichteinlegung von Rechtsmitteln wird jedenfalls dann der Annahme eines Ordre-public-Verstoßes nicht entgegenstehen, wenn ein Rechtsmittel keinerlei Erfolg versprach. Letzteres wird insbesondere dann anzunehmen sein, wenn der gerügte Ordre-public-Verstoß im konkreten Verfahrensrecht des Urteilsstaats wurzelte, das auch in Folgeinstanzen Grundlage der Entscheidung geblieben wäre.

73. Bietet sich für das vorlegende Gericht nach abschließender Prüfung insbesondere auch der vorstehenden Fragen das Bild einer grob unverhältnismäßigen Sanktion, wird es einen offensichtlichen Verstoß gegen das Grundrecht auf ein faires Verfahren annehmen und damit die Anerkennung und Vollstreckung des Urteils des Ursprungsstaats versagen dürfen.

74. Herr Gambazzi hat in seiner Stellungnahme im Rahmen des Vorabentscheidungsersuchens darüber hinaus noch darauf hingewiesen, dass das italienische Gericht auch aus einem zweiten Grund von dem Ordre-public-Vorbehalt Gebrauch machen müsste. Im Rahmen des Verfahrens vor dem englischen Gericht sei ihm nämlich die Akteneinsicht verwehrt worden. Er habe während des Verfahrens den Anwalt gewechselt. Daraufhin habe der frühere Anwalt ihm unter Berufung auf ein Zurückbehaltungsrecht wegen nicht erfüllter Honorarforderungen die Einsicht in die anwaltlichen Verfahrensunterlagen verweigert. Auch das Gericht habe daraufhin die Einsicht in die Gerichtsakte verweigert mit

der Begründung, anderenfalls würde das Zurückbehaltungsrecht des Anwalts umgangen. Hierin sieht Herr Gambazzi ebenfalls einen Grund für die Ordre-public-Widrigkeit der Anerkennung und Vollstreckung des später in der Hauptsache ergangenen englischen Urteils.

75. Festzustellen ist insofern zunächst, dass das vorlegende Gericht dem Gerichtshof hierzu keine Frage gestellt hat. Herr Gambazzi ist der Ansicht, dass der Gerichtshof dennoch auch hierzu Stellung nehmen sollte. Grundsätzlich ist der Gerichtshof aber an den Gegenstand des Vorabentscheidungsersuchens gebunden, den das vorlegende Gericht in seinem Vorlagebeschluss festgelegt hat. Die Verfahrensbeteiligten sind normalerweise nicht befugt, dem Gerichtshof darüber hinaus zusätzliche Fragen zu unterbreiten.⁴¹

76. Sollte der Gerichtshof dennoch auf diese Frage eingehen wollen, wird er hierbei auf das zur Vorlagefrage Gesagte verweisen können. Auch hinsichtlich dieses Aspekts darf das vorlegende Gericht die Anerkennung versagen, wenn hierin eine offensichtliche Verletzung einer in der Rechtsordnung des Vollstreckungsstaats als wesentlich geltenden Rechtsnorm oder eines dort als grundlegend

41 — Urteile vom 9. Dezember 1965, *Singer* (44/65, Slg. 1965, 1268, 1275), vom 17. September 1998, *Kainuu Liikenne und Pohjolan Liikenne* (C-412/96, Slg. 1998, I-5141, Randnr. 23), vom 12. August 2008, *Santesteban Goicoechea* (C-296/08 PPU, Slg. 2008, I-6307, Randnr. 46), und vom 9. Oktober 2008, *Katz* (C-404/07, Slg. 2008, I-7607, Randnr. 37).

anerkannten Rechts liegt. Eine Verweigerung der Anerkennung eines ausländischen Urteils steht demnach jedenfalls dann in Einklang mit Art. 27 Nr. 1 des Brüsseler Übereinkommens,

wenn durch die Verweigerung des Akteneinsichtsrechts eine offensichtliche Verletzung des Rechts auf ein faires Verfahren vorliegt.

V — Ergebnis

77. Vor dem Hintergrund der vorstehenden Ausführungen schlage ich dem Gerichtshof vor, wie folgt auf die Fragen der italienischen Corte d'Appello di Milano zu antworten:

Art. 27 Nr. 1 des Übereinkommens vom 27. September 1968 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen in der durch die Übereinkommen vom 9. Oktober 1978 über den Beitritt des Königreichs Dänemark, Irlands und des Vereinigten Königreichs Großbritannien und Nordirland, vom 25. Oktober 1982 über den Beitritt der Hellenischen Republik, vom 26. Mai 1989 über den Beitritt des Königreichs Spanien und der Portugiesischen Republik geänderten Fassung und vom 29. November 1996 über den Beitritt der Republik Österreich, der Republik Finnland und des Königreichs Schweden ist dahin auszulegen, dass das Gericht des Vollstreckungsstaats einer in einem anderen Mitgliedstaat erlassenen Entscheidung die Anerkennung versagen kann, wenn die Entscheidung unter offensichtlichem Verstoß gegen das Grundrecht auf ein faires Verfahren ergangen ist.