



Entscheidung des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht

vom 21. Februar 2012 (400 11 313)

Internationales Zivilprozessrecht

Eintritt der Rechtshängigkeit bei Anhebung einer negativen Feststellungsklage im Anwendungsbereich des CMR

Besetzung

Vizepräsidentin Barbara Jermann Richterich, Richter René Borer (Ref.),
Richter Edgar Schürmann; Gerichtsschreiber Stefan Steinemann

Parteien

A. ____ AG,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Christian E. Benz, Benz & Partner
Rechtsanwälte, Forchstrasse 4 / Kreuzplatz, Postfach 1910,
8032 Zürich,
Klägerin und Berufungsklägerin

gegen

B. ____ AG,
vertreten durch Advokat PD Dr. Pascal Grolimund, Hirschgässlein 11,
Postfach, 4010 Basel,
Beklagte und Berufungsbeklagte

Gegenstand

Obligationenrecht allg. / Forderung

Berufung gegen das Urteil des Bezirksgerichts Liestal vom 9. Juni 2011

A. Die A.____ AG (nachfolgend: "Klägerin" oder "Berufungsklägerin") gab der B.____ AG (nachfolgend: "Beklagte" oder "Berufungsbeklagte") den Auftrag, 33 Europaletten Zigaretten (= 6.93 Mio. Zigaretten) der Marke C.____ per Lastwagen vom Werk der D.____ SA in E.____ (VD) nach F.____ in den Niederlanden zur Empfängerin G.____ BV zu transportieren. Die Beklagte beauftragte wiederum die H.____ BV mit Sitz in I.____ /Niederlanden mit diesem Zigarettentransport. Am 8. Dezember 2004 wurden die Zigaretten geladen und von der H.____ BV aus der Schweiz ausgeführt. Diese Zigaretten wurden im T-1-Versandverfahren ohne Einfuhrverzollung in die Europäische Union eingeführt und die zollrechtliche Gestellung der Ware und Überführung in den freien Verkehr oder das Verbringen in ein Zollfreilager sollte erst in den Niederlanden am Abladeort geschehen. Der Fahrer der Unterfrachtführerin H.____ BV machte in der Nacht vom 8. auf den 9. Dezember 2007 im Hafengebiet von Antwerpen/Belgien auf einem unbewachten Gelände, nur zirka eine halbe Stunde Fahrzeit vom Abladeort entfernt, einen Halt, um zu schlafen. Dort wurden die Zigaretten vermutlich von Unbekannten gestohlen und nicht mehr aufgefunden. In der Folge des Verlusts stellte die belgische Zollbehörde fest, dass die auf belgischem Territorium gestohlenen Zigaretten nicht wie vorgesehen ordnungsgemäss nach den Niederlanden wieder ausgeführt worden seien und das T-1 Dokument nicht ordnungsgemäss gelöscht worden sei. Die Zigaretten gälten daher in den freien belgischen Warenverkehr gebracht, weshalb belgische Zölle und Einfuhrabgaben von € 1'514'250.66 zu bezahlen seien.

B. Mit Eingabe vom 9. September 2005 klagte die Beklagte beim Amtsgericht Breda/Niederlanden die Klägerin, die D.____ SA, die G.____ BV, die J.____ BV, die K.____ BV sowie die H.____ BV ein und begehrte, es sei festzustellen, dass sie den eingeklagten Parteien aus dem erwähnten Zigaretten Diebstahl nicht hafte, eventualiter dass sie für den Schaden aus diesem Diebstahl gemäss den Bestimmungen von Art. 23 bis 25 CMR nur beschränkt hafte.

C. Die Klägerin begehrte mit Klage vom 20. Mai 2009 beim Bezirksgericht Liestal, es sei die Beklagte zu verpflichten, ihr € 1'514'250.66 nebst Zins seit 9. September 2008 zu 9.6 % pro Jahr auf € 964'290.65 und 0.8 % pro Monat auf € 234'545.85 sowie zusätzlich Fr. 1'665.80 Betreuungskosten zu bezahlen; es sei ihr in der Betreuung Nr. 20818328 des Betreibungsamts Liestal definitive Rechtsöffnung zu erteilen für Fr. 2'325'000.– (äquivalent zu € 1'514'250.66) nebst Zins seit 9. September 2008 zu 9.6 % pro Jahr auf € 964'290.65 und 0.8 % pro Monat auf € 234'545.85 sowie Fr. 1'665.80 Betreuungskosten; eventualiter sei festzustellen, dass die Beklagte ihr für durch den Diebstahl von 33 Europaletten Zigaretten vom 9. Dezember 2004 während des Lastwagentransports von E.____ nach F.____ in Antwerpen entstandenen Schaden und Kosten unbeschränkt, eventuell beschränkt hafte; subeventualiter sei festzustellen, dass die Beklagte ihr für durch den erwähnten Diebstahl entstandenen Schaden und Kosten dem Grund nach hafte; alles unter dem ausdrücklichen Vorbehalt einer Nachklage.

D. Anlässlich der Prozesseinleitungsverhandlung vom 22. September 2009 beschränkte der Präsident des Bezirksgerichts Liestal das Verfahren auf die Frage der Rechtshängigkeit des vorliegenden Sachverhalts in den Niederlanden und deren Auswirkungen auf das vor dem Bezirksgericht Liestal hängige Verfahren.

E. Mit Urteil vom 9. Juni 2011 trat das Bezirksgericht auf die Klage der Klägerin nicht ein.

F. Gegen dieses Urteil erhob die Klägerin mit Schreiben vom 21. Oktober 2011 Berufung und beantragte, es sei das angefochtene Urteil vollumfänglich aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz im Sinn der Erwägungen des kantonsgerichtlichen Urteils zurückzuweisen; eventualiter seien ihre Klagebegehren gutzuheissen.

G. Mit Stellungnahme vom 7. Dezember 2011 begehrte die Berufungsbeklagte, es sei die Berufung abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei; eventualiter sei das Verfahren zur Entscheidung in der Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Erwägungen

1. Gegen ein Urteil eines Bezirksgerichts kann innert 30 Tagen beim Kantonsgericht, Abteilung Zivilrecht, Berufung erhoben werden, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens Fr. 10'000.– beträgt (Art. 308 Abs. 1 lit. a und 2 der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 [ZPO] i.V.m. Art. 311 ZPO, Art. 405 ZPO und § 6 Abs. 1 des Einführungsgesetzes vom 23. September 2010 zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [EG ZPO]). Diese Voraussetzung ist hier erfüllt. Auf die form- und fristgerecht erhobene Berufung ist daher einzutreten.

2. Strittig und zu beurteilen ist, ob die von der Berufungsbeklagten im Jahr 2005 gegen die Berufungsklägerin in den Niederlanden angehobene negative Feststellungsklage die von der Berufungsklägerin gegen die Berufungsbeklagte im Jahr 2009 in der Schweiz anhängig gemachte Leistungsklage zu sperren vermag.

3.1 Zu Recht sind sich die Parteien einig, dass auf die vorliegende Streitsache das Übereinkommen über den Beförderungsvertrag im internationalen Strassengüterverkehr vom 19. Mai 1956 (CMR; SR 0.741.611) zur Anwendung gelangt. Dieses Übereinkommen ist gemäss Art. 1 Abs. 1 CMR anwendbar, weil es vorliegend um einen Transport von Gütern per Lastwagen auf der Strasse von der Schweiz nach den Niederlanden gegen eine Bezahlung und damit um einen entgeltlichen Transport von Gütern auf der Strasse von einem Vertragsstaat in einen anderen geht.

3.2 Gemäss Art. 31 Abs. 2 CMR kann eine neue Klage wegen derselben Sache zwischen denselben Parteien nicht erhoben werden, wenn ein Verfahren bei einem nach Abs. 1 zuständigen Gericht wegen einer Streitigkeit im Sinn des genannten Absatzes anhängig oder durch ein solches Gericht in einer solchen Streitsache ein Urteil erlassen worden ist, es sei denn, dass die Entscheidung des Gerichtes, bei dem die erste Klage erhoben worden ist, in dem Staat nicht vollstreckt werden kann, in dem die neue Klage erhoben wird. Laut Art. 31 Abs. 1 CMR kann der Kläger wegen aller Streitigkeiten aus einer diesem Übereinkommen unterliegenden Beförderung, ausser durch Vereinbarung der Parteien bestimmte Gerichte von Vertragsstaaten, die Gerichte eines Staates anrufen, auf dessen Gebiet

a) der Beklagte seinen gewöhnlichen Aufenthalt, seine Hauptniederlassung oder die Zweigniederlassung oder Geschäftsstelle hat, durch deren Vermittlung der Beförderungsvertrag geschlossen worden ist, oder

b) der Ort der Übernahme des Gutes oder der für die Ablieferung vorgesehene Ort liegt.

Andere Gerichte können nicht angerufen werden.

4.1.1 Die Berufungsklägerin bringt vor, unter dem CMR sei es der Gläubiger, der im Prozess typischerweise die Rolle des Klägers einnehme. Dieser materiellen Wertung des CMR dürfe nicht dadurch widersprochen werden, dass dem jeweiligen Schuldner ermöglicht würde, das Wahlrecht des Gläubigers zu unterlaufen, indem er eine negative Feststellungsklage erhebe. Der Kläger dürfe den Gerichtsstand wählen. Er könne insbesondere den Beklagten am Ort verklagen, an dem dieser eine Zweigniederlassung oder eine Geschäftsstelle habe, durch deren Vermittlung der Beförderungsvertrag geschlossen worden sei. Als Beklagter könne damit nur der Frachtführer in Frage kommen, nicht aber der Absender oder Empfänger. Eine klare Rollenverteilung ergebe sich zudem, wenn man beachte, dass das CMR im Wesentlichen die Haftung des Frachtführers regle. Dass damit dem Frachtführer grundsätzlich einmal die Beklagtenrolle zufalle, sei folgerichtig. Er sei es, der sich als Schuldner und Beklagter regelmässig gegen Ansprüche des Absenders oder Empfängers (diverse Leistungsschäden, Verlust, Verspätung, etc.) zu wehren habe. Insoweit scheine die Verwendung der formellen Begriffe Kläger und Beklagter in der fraglichen Norm misslungen. Richtig hätte sich der Gebrauch der Begriffe Gläubiger und Schuldner aufgedrängt. Zum gleichen Schluss komme auch der deutsche Bundesgerichtshof in seinen Urteilen I ZR 294/02 & I ZR 102/02, beide vom 20. November 2003. Zudem solle es der Schuldner nicht in der Hand haben, die Wahlmöglichkeit des Gläubigers zu unterlaufen.

4.1.2 Das CMR regelt in Art. 17 bis 29 CMR ausdrücklich die Haftung des Frachtführers und kommt zweifelsohne bei diesbezüglichen Streitigkeiten zwischen dem Frachtführer und seinem Auftraggeber zur Anwendung. Wird eine Haftung des Frachtführers geltend gemacht, so ist dieser Beklagter und der Auftraggeber Kläger. Es ist jedoch zu beachten, dass das CMR gemäss Art. 1 Abs. 1 generell für rechtliche Auseinandersetzungen bezüglich eines entgeltlichen Transports von Gütern auf der Strasse von einem Vertragsstaat in einen anderen gilt. Es ist daher auch bei Streitigkeiten über das Entgelt des Frachtführers für seine Transportdienstleistungen massgebend. Fordert der Frachtführer vom Auftraggeber sein Entgelt, so ist der Frachtführer

Kläger und der Auftraggeber Beklagter. Demzufolge ist davon auszugehen, dass der Frachtführer nach dem CMR nicht nur Beklagter, sondern ebenso Kläger sein kann.

Die behauptete gerichtsstandsweisende Kraft zugunsten des Auftraggebers lässt sich zudem auch nicht aus dem Wortlaut von Art. 31 CMR ableiten. So spricht der Umstand, dass in Art. 31 Abs. 1 CMR neutral von der Wahl des „Klägers“ (und nicht des „Gläubigers“) „wegen aller Streitigkeiten“ und in Art. 31 Abs. 2 von einer neuen „Klage wegen derselben Sache“ die Rede ist, dafür, dass es prinzipiell der Kläger in der Hand hat, durch seine frühere Klage (und sei es eine Feststellungsklage) eine Rechtshängigkeitssperre für alle späteren Klagen aus demselben Sachverhalt zu erzielen (Urteil des österreichischen Obersten Gerichtshofs [OGH] 10 Ob 147/05y vom 17. Februar 2006 E. 3.1). Dass die Gerichtsstandswahl in Art. 31 Abs. 1 CMR nicht zwischen Gläubiger und Schuldner, sondern zwischen Kläger und Beklagtem - unbeschadet der materiellrechtlichen Stellung der Prozessparteien - unterscheidet, zeigt, dass sowohl dem Auftraggeber als auch dem Frachtführer die Stellung des Klägers oder des Beklagten zukommen kann. Im Weiteren kann auch der Frachtführer ein legitimes Interesse daran haben, Ansprüche abzuwehren, welche der Auftraggeber geltend machen könnte. Ferner gebietet der Grundsatz der Waffengleichheit, dass nicht nur der Auftraggeber, sondern auch der Frachtführer aus den Gerichtsständen gemäss Art. 31 Abs. 1 CMR soll auswählen können (KARSTEN OTTE, Internationales Vertragsrecht, Kommentar, 2. Aufl., München 2012, N. 26 zu Art. 26 CMR). All die vorgenannten Gründe sprechen dafür, dass Kläger und Aktivlegitimierter nicht gleichgesetzt werden dürfen.

4.2.1 Die Berufungsklägerin macht geltend, das Begehren einer negativen Feststellungsklage und jenes einer Leistungsklage seien nicht identisch. Werde eine negative Feststellungsklage nicht vollumfänglich gutgeheissen, sei prinzipiell noch gar nichts entschieden und müsse der Gläubiger eine Leistungsklage anheben. Dahingegen umfasse die Leistungsklage das Rechtsschutzziel der Feststellungsklage vollumfänglich.

4.2.2 Gemäss Art. 31 Abs. 2 CMR darf wegen derselben Sache zwischen denselben Parteien keine neue Klage angehoben werden. Sinn und Zweck dieser Bestimmung ist die Verhinderung widersprechender vollstreckbarer Urteile von Gerichten verschiedener Vertragsstaaten. Dieser Zweck kann nur erreicht werden, wenn die Bestimmung auf alle Gerichtsverfahren zwischen den gleichen Parteien angewendet wird, für welche die Möglichkeit widersprechender vollstreckbarer Urteile besteht (vgl. BGE 123 III 414 E. 5 S. 422). Genau dies ist hier der Fall: ein Urteil eines niederländischen Gerichts, wonach die Berufungsbeklagte der Berufungsklägerin aus dem Zigarettendiebstahl nichts schuldet, schliesst ein allfälliges Urteil eines schweizerischen Gerichts, wonach die Berufungsbeklagte der Berufungsklägerin aus dem Zigarettendiebstahl, z.B. den eingeklagten Betrag von € 1'514'250.66 schulde, aus. All dies spricht dafür, dass die beiden Parteien über dieselbe Sache streiten und somit die negative Feststellungsklage der Berufungsbeklagten die Leistungsklage der Berufungsklägerin sperrt (vgl. Urteil des englischen Court of Appeal vom 23. Januar 2001 i.S. Andrea Merzario Ltd./Internationale Spedition Leitner Gesellschaft GmbH). Demzufolge erweist sich der Einwand der Berufungsklägerin, es bestehe zwischen der Feststellungsklage und der Leistungsklage keine Identität, als unbegründet.

4.3.1 Die Berufungsklägerin bringt vor, die CMR-Gründungsväter hätten die Wahl des Gerichtsstands nur dem Auftraggeber bzw. Gläubiger eröffnen wollen und nicht dem Frachtführer bzw. dem Schuldner. Entgegen dem Wortlaut meine Art. 31 Abs. 1 CMR folglich nicht allgemein Kläger, sondern nur den Auftraggeber bzw. Gläubiger und nicht den Frachtführer bzw. Schuldner. Damit hätten die Gründungsväter dem Forum Running Vorschub leisten wollen.

4.3.2 Es sind keine Belege oder Materialien ersichtlich, welche eine solche Ansicht des Normgebers des CMR dokumentieren würden. Zudem bildeten Fragen des Forum Runnings in den 1950-Jahren, als das CMR geschaffen wurde, kein vorgehendes Thema. Ein subjektiv-entstehungsgeschichtlicher Wille des Normgebers, dass eine negative Feststellungsklage eine später erhobene positive Leistungsklage sperrt, kann somit nicht angenommen werden.

4.4.1 Die Berufungsklägerin bringt vor, während die Frage der Sperrwirkung einer negativen Feststellungsklage im Anwendungsbereich der EU-Verordnung Nr. 44/2001 vom 22. Dezember 2000 (EuGVVO) und damit grundsätzlich in den Parallelregeln des Übereinkommens vom 30. Oktober 2007 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (LugÜ) vom Europäischen Gerichtshof zulasten des Leistungsklägers entschieden worden sei, seien sich die höchsten nationalen Gerichte in der Europäischen Union mit Bezug auf das CMR uneins. Für die Auslegung des CMR, namentlich auch für den hier interessierenden Art. 31 Abs. 2 CMR, sei jedoch der Europäische Gerichtshof nicht kompetent, wie er selbst festhalte.

4.4.2 Der Europäische Gerichtshof hat das Verhältnis von negativer Feststellungs- zu Leistungsklage in den Rechtssachen Gubisch/Palumbo und Tatry/Maciej Rataj für das Europäische Übereinkommen vom 27. September 1968 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (EuGVÜ) und die (an die Stelle tretende) EuGVVO verbindlich auslegt. Gemäss dem Europäischen Gerichtshof löst im Fall zweier Streitfälle derselben Parteien über gleiche Kernpunkte der Streitigkeiten auch die negative Feststellungsklage die Rechtshängigkeitssperre von Art. 21 EuGVÜ (bzw. jetzt von Art. 27 EuGVVO) aus (OTTE, a.a.O., N. 26 zu Art. 26 CMR). Es ist zwar richtig, dass sich der Europäische Gerichtshof als unzuständig erachtet, das CMR auszulegen. Dies entspricht dem allgemeinen Grundsatz, wonach der Europäische Gerichtshof nur das europäische Recht, jedoch nicht mit Drittstaaten geschlossene Abkommen auslegt. Es ist jedoch zu beachten, dass der Europäische Gerichtshof den nationalen Gerichten bei der Auslegung des CMR gleichwohl Schranken setzt. Nach ständiger Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs dürfen von Mitgliedstaaten mit Drittstaaten geschlossene Übereinkommen in den Beziehungen zwischen den Mitgliedstaaten nicht entgegen den Zielen des Rechts der Europäischen Union angewandt werden (Urteil des Europäischen Gerichtshofs C-533/08 vom 4. Mai 2010 Ziff. 52). Diese Vorgaben des Europäischen Gerichtshofs sind vorliegend zwar nicht verbindlich, weil die Schweiz nicht Mitglied der Europäischen Union ist, jedoch ist Folgendes zu beachten: Gemäss bundesgerichtlicher Praxis ist bei der Anwendung des LugÜ die Rechtsprechung zum Parallelübereinkommen EuGVVO zu berücksichtigen (BGer. 5A_752/2010 vom 17. März 2011 E. 2.1.1). Das LugÜ ist aufgrund von Art 67 Abs. 1 LugÜ im Bereich der internationalen, entgeltlichen Beförderung von Gütern auf der Strasse mittels Fahrzeugen wegen der speziellen Natur des CMR zwar

nicht anwendbar. Weil das LugÜ in Art. 27 in einem ähnlichen Gebiet wie das CMR, nämlich für internationale Zivil- und Handelsstreitigkeiten, eine Rechtshängigkeitsbestimmung aufstellt, bildet das Interesse an einer einheitlichen Auslegung der Rechtsordnung ein (wenn auch nicht zwingendes) Argument, die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zur Rechtshängigkeit im Anwendungsbereich der EuGVVO auch bei der Auslegung von Art. 31 Abs. 2 CMR heranzuziehen (vgl. OGH 10 Ob 147/05y vom 17. Februar 2006 E. 3.2).

5.1 Die Berufungsklägerin behauptet, die Sperrwirkung einer Klage vor einem anderen Gericht könne nach Art. 31 Abs. 2 CMR nur eintreten, wenn die Entscheidung des anderen Gerichts, bei dem die erste Klage erhoben worden sei, in dem Staat, in dem die neue Klage erhoben worden sei, vollstreckt werden könne. Ein Urteil über eine negative Feststellungsklage könne grundsätzlich und namentlich in der Schweiz nicht vollstreckt werden. Ein negatives Feststellungsurteil sei somit im internationalen Verhältnis bloss anerkennbar. Das Bezirksgericht Liestal sei zum Schluss gelangt, dass, wo die Vollstreckbarkeit eines CMR-Urteils unter Art. 31 CMR verlangt werde, auch die Anerkennbarkeit genüge, weil der Vollstreckungsstaat die inhaltliche Richtigkeit eines zu vollstreckenden Urteils nicht überprüfen dürfe. Es halte schliesslich fest, dass ein negatives Feststellungsurteil des Amtsgerichts Breda unter dem CMR auch in der Schweiz vollstreckt werden könne. Dies sei nachweislich falsch, da ein negatives Feststellungsurteil nicht vollstreckbar sei. Die Gleichsetzung der Begriffe Vollstreckbarkeit und Anerkennbarkeit durch das Bezirksgericht Liestal sei nicht nachvollziehbar. Das CMR erwähne in Art. 31 Abs. 2, 3 und 4 ausdrücklich nur die Vollstreckbarkeit eines Urteils. Hätte es die Anerkennbarkeit eines Entscheids genügen lassen wollen, hätte es von Anerkennbarkeit gesprochen.

5.2 Gemäss dem letzten Halbsatz des Art. 31 Abs. 2 CMR kann eine neue Klage erhoben werden, wenn die (noch ausstehende) Entscheidung des Erstgerichts in dem Staat, in dem die neue Klage erhoben wird, nicht vollstreckt werden kann. Ist ein Urteil des Erstgerichts in dem Staat, in dem zuerst geklagt wurde, vollstreckbar geworden, so ist es gemäss Art. 31 Abs. 3 CMR auch in allen anderen Vertragsstaaten vollstreckbar, sobald die in dem jeweils in Betracht kommenden Staat hierfür vorgeschriebenen Formerfordernisse erfüllt sind. Weil diese Bestimmung laut Art. 31 Abs. 4 CMR für alle in einem kontradiktorischen Verfahren ergangenen Entscheide gilt und Feststellungsurteile davon nicht ausgenommen werden, ist davon auszugehen, dass Art. 31 Abs. 3 CMR auch auf Feststellungsurteile anwendbar ist. Demzufolge kann - entgegen der Auffassung der Berufungsklägerin - nicht angenommen werden, dass ein Feststellungsurteil nicht vollstreckbar ist und eine Feststellungsklage deshalb nach Art. 31 Abs. 2 CMR eine Leistungsklage nicht zu sperren vermag.

Zudem ist zu beachten, dass ein der Klage stattgebendes negatives Feststellungsurteil mit Ausnahme des Kostenspruchs zwar keinen vollstreckbaren Inhalt hat. Dasselbe gilt jedoch auch für das eine Leistungsklage abweisende Urteil. Dass ein solches Urteil ebenso wie ein der Leistungsklage stattgebendes Urteil der Erhebung einer erneuten Leistungsklage wegen derselben Sache entgegensteht, ist mit Recht allgemein anerkannt. Denn nach Art. 31 Abs. 2 CMR sollen gerade mehrere Verfahren vor verschiedenen Gerichten wegen ein und derselben Ange-

legenheit vermieden werden. Es ist daher ausreichend, dass ein der negativen Feststellungsklage stattgebendes Urteil hinsichtlich der Verurteilung zur Zahlung der Kosten vollstreckbar ist (Urteil des deutschen Bundesgerichtshof [BGH] I ZR 294/02 vom 20. November 2003 E. II.2.a). Demzufolge ist davon auszugehen, dass ein Feststellungsurteil als grundsätzlich vollstreckbar gilt und ihm daher aufgrund der Rechtshängigkeit laut Art. 31 Abs. 2 CMR eine Sperrwirkung gegenüber einer später erhobenen Leistungsklage zukommt.

6.1 Die Berufungsklägerin macht geltend, dass die negative Feststellungsklage im vorliegenden Fall rechtsmissbräuchlich verwendet werde. So werde sie durch das Forum Running mittels negativer Feststellungsklage der Berufungsbeklagten gezwungen, sich in einen Rechtsstreit einzulassen, obwohl sie sich noch nicht einmal eine Übersicht über die Beweislage, den Schaden oder andere Tatbestandselemente habe verschaffen können.

6.2 Im vorliegenden Fall ist zu beachten, dass die Berufungsklägerin bereits am 31. Januar 2005 gegen ihre Schweizer Auftraggeberin, die D.____ SA mit Sitz in L.____/Schweiz, beim Amtsgericht Breda eine negative Feststellungsklage erhob. Die Berufungsklägerin war im Zusammenhang mit dem fraglichen Zigarettendiebstahl offenkundig in der Lage, bereits eine negative Feststellungsklage einzureichen, bevor die Berufungsbeklagte am 9. September 2005 beim Amtsgericht in Breda eine solche gegen sie einreichte. Demzufolge bestehen keine Anhaltspunkte, dass die Berufungsklägerin im Zeitpunkt der Klageeinreichung durch die Berufungsbeklagte nicht über ausreichende Tatsachenkenntnisse zur Abwehr dieser Klage verfügte. Entgegen der Auffassung der Berufungsklägerin kann vorliegend auch nicht davon ausgegangen werden, dass das Erheben einer negativen Feststellungsklage im Ausland unzulässig sei, weil die dortigen Gerichte langsamer arbeiteten. Denn in den Niederlanden wurde über die negative Feststellungsklage der Berufungsbeklagten schon am 24. November 2010 in erster Instanz entschieden. Sodann hat die Berufungsklägerin im niederländischen Verfahren eine Fristerstreckung bis zum 17. Juli 2012 erwirkt für die Begründung des Rechtsmittels. Die Berufungsbeklagte hat schliesslich sehr wohl ein Rechtsschutzinteresse. Sie musste die einheitliche Beurteilung sicherstellen, nachdem die Berufungsklägerin zuvor in den Niederlanden geklagt hatte. Die Berufungsbeklagte hat nur getan, was die Berufungsklägerin ihr vorgelebt hat. Diese hatte in den Niederlanden gegen ihre Schweizer Auftraggeberin auf Feststellung geklagt, dass sie aus dem Zigarettendiebstahl nichts schulde. Aufgrund all dessen besteht kein Grund zur Annahme, dass die Anhebung der negativen Feststellungsklage durch die Berufungsbeklagte in den Niederlanden rechtsmissbräuchlich war.

Der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass, selbst wenn die Berufungsbeklagte alle ihr behaupteten Vorteile eines niederländischen Verfahrens in Anspruch genommen hätte, die Anhebung der negativen Feststellungsklage nicht rechtsmissbräuchlich wäre. Im internationalen Rechtsverkehr ist es absolut zulässig und in keiner Weise anrühlich, wenn sich die Parteien mögliche Vorteile anderer Jurisdiktionen zu Nutze machen. Die einzige Schranke bildet der *ordre public*. Vorliegend sind jedoch keine Gründe ersichtlich, dass dieser verletzt sein könnte.

7. Aufgrund all der vorstehenden Ausführungen ist davon auszugehen, dass die von der Berufungsbeklagten vor dem Amtsgericht Breda gegen die Berufungsklägerin angehobene negative Feststellungsklage die von der Berufungsklägerin gegen die Berufungsbeklagte beim Bezirksgericht Liestal eingereichte Leistungsklage sperrt. Demzufolge erweist sich die Berufung als unbegründet und ist deshalb abzuweisen.

8. Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens der unterliegenden Berufungsklägerin aufzuerlegen und hat diese der Berufungsbeklagten eine Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 106 Abs. 1 i.V.m. Art. 95 Abs. 1 ZPO). Weil die Berufungsbeklagte keine Honorarnote einreichte, ist ihr Aufwand ermessensweise zu schätzen. Weil vor Kantonsgericht die Streitsumme Fr. 1'832'243.30 (€ 1'514'250.66 x 1.21 [heutiger Wechselkurs €/Fr.]) beträgt, das Verfahren auf die Vorfrage der Rechtshängigkeit beschränkt war und die Berufungsantwort mit 13 Seiten eher kurz ausfiel, erscheint vorliegend ein Honorar der Berufungsbeklagten von Fr. 30'000.– (inkl. Auslagen und MwSt.) als angemessen (§ 2 Abs. 2 der Tarifordnung vom 17. November 2003 für die Anwältinnen und Anwälte [TO] i.V.m. § 7 Abs. 1 und § 10 TO).

Demnach wird erkannt:

- ://:
1. Die Berufung wird abgewiesen.
 2. Die ordentlichen Kosten des Berufungsverfahrens von Fr. 10'000.– werden der Berufungsklägerin auferlegt.
 3. Die Berufungsklägerin wird verpflichtet, der Berufungsbeklagten eine Parteientschädigung von Fr. 30'000.– (inkl. Auslagen und MwSt.) zu bezahlen.

Vizepräsidentin

Gerichtsschreiber

Barbara Jermann Richterich

Stefan Steinemann

Dieser Entscheid wurde mit Beschwerde (4A_284/2012) beim Bundesgericht angefochten.