

ZH_KASSATIONSGERICHT AA060046 vom 22. März 2007

Zh Kassationsgericht, 2007-03-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_kassationsgericht_AA060046

FR: ZH_KASSATIONSGERICHT AA060046 du 22 mars 2007

IT: ZH_KASSATIONSGERICHT AA060046 del 22 marzo 2007

Erwägungen

E. 1

Im vorliegenden Verfahren geht es um die Vollstreckbarerklärung von drei in Syrien ergangenen Schiedssprüchen bzw. den entsprechenden Rechtsmittelentscheiden des Obersten syrischen Verwaltungsgerichts betreffend drei Verträge (Nr. 6001, 6003, 6018) zwischen der Beschwerdeführerin und der Beschwerdegegnerin. Mit Verfügung vom 19. Dezember 2002 wies der Einzelrichter im summarischen Verfahren des Bezirkes Zürich das Begehren der Beschwerdeführerin um Vollstreckbarerklärung der Schiedssprüche ab. Auf das Begehren um Vollstreckbarerklärung der Entscheide des Obersten Verwaltungsgerichts der Arabischen Republik Syrien wurde nicht eingetreten. Mit Beschluss vom 3. Juni 2004 hiess die II. Zivilkammer des Obergerichts den von der Beschwerdeführerin dagegen erhobenen Rekurs teilweise (Schiedsspruch betreffend Vertrag 6001) gut; im übrigen - nämlich betreffend die Rechtsmittelentscheide des Obersten syrischen Verwaltungsgerichts hinsichtlich der Verträge 6003 und 6018) - wies es den Rekurs ab.

E. 1.1

Die Rüge ist an sich begründet. Nach höchstrichterlicher Rechtsprechung (zuletzt BGE 132 I 42 E. 3.3 mit zahlreichen Hinweisen auf die Strassburger Praxis; vgl. auch BGer v. 15.3. 2005, in: ZZZ 2005 Nr. 3 und BGer v. 11.8. 2005, in: SZZP 2006 S. 11 Nr. 151, je mit Hinweisen) verletzt es den Anspruch auf ein faires Verfahren gemäss Art. 6 Ziff. 1 EMRK, wenn das Gericht über einen (zivilrechtlichen) Anspruch entscheidet, ohne dass die Parteien Gelegenheit hatten, ihren Standpunkt zu Vorbringen der Vorinstanz oder der Gegenseite vorzutragen. Nach dieser mittlerweile auch insoweit gefestigten Rechtsprechung (BGE 132 I 42 E. 3.2.3; Pra 2006 Nr. 126) ist es dabei unerheblich, ob die entsprechenden Eingaben nach Auffassung des Gerichts von rechtlicher Relevanz sind oder nicht; es obliegt allein den Parteien zu entscheiden, ob sie zu einer Eingabe Bemerkungen anbringen wollen oder nicht. Dabei kann die Möglichkeit zur Äusserung entweder dadurch eingeräumt werden, dass der betreffenden Partei direkt Frist zur Stellungnahme angesetzt wird, oder dadurch, dass in einem ersten Schritt die Eingabe der Gegenseite ohne förmliche Aufforderung zur Stellungnahme zugestellt wird, worauf es der Partei obliegt, unverzüglich ("sans délai") ihre Bemerkungen einzureichen oder einen Antrag auf Fristansetzung zu stellen, andernfalls Verzicht auf Äusserung anzunehmen ist (BGE 132 I 42 E. 3.3.4; BGer v. 12.7.2006, in: Anwaltsrevue 11-12/2006, S. 446). Im vorliegenden Fall wurde die Stellungnahme der Beschwerdegegnerin vom 11. August 2005 der Beschwerdeführerin vom Gericht nicht bzw. jedenfalls nicht vor Ausfällung des angefochtenen Entscheides zugestellt, womit für diese keine Möglichkeit bestand, sich dazu zu äussern. Da es sich bei einem zivilrechtlichen Urteil betreffenden Vollstreckungsverfahren um eine zivilrechtliche Streitigkeit im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 EMRK handelt (vgl. MARK E. VILLIGER, Handbuch der EMRK, 2. Auflage, Zürich 1999, N 390), verletzt das Vorgehen

der Vorinstanz Art. 6 Ziff. 1 EMRK. Dass sich die Beschwerdeführerin nicht ausdrücklich auf diese Bestimmung beruft, kann ihr nicht

- 6 - schaden (FRANK/STRÄULI/MESSMER, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. Auflage, Zürich 1997, § 288 N 4).

E. 1.2

Soweit die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid die Auffassung vertritt, angesichts von § 278 ZPO und der Tatsache, dass die Zustellungsfrage bereits vor erster Instanz thematisiert worden war, wäre auf weitere diesbezügliche Vorbringen der Beschwerdeführerin ohnehin nicht einzugehen gewesen, weshalb auch kein Anlass bestehe, dieser nochmals Gelegenheit zur Äusserung einzuräumen (Beschluss S. 35; siehe auch S. 22), mag dies zwar mit Blick auf das kantonale Verfahrensrecht zutreffen; vor dem Hintergrund der skizzierten Rechtsprechung zu Art. 6 Ziff. 1 EMRK hat diese Betrachtungsweise keinen Bestand.

E. 1.3

Es stellt sich die Frage, ob der im Verfahren vor Obergericht eingetretene Mangel im vorliegenden Verfahren geheilt werden kann. a) Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung kommt die Heilung eines formellen Mangels im Rechtsmittelverfahren dann in Frage, wenn der Rechtsmittelinstantz dieselbe Kognition zukommt wie der unteren Instanz und es sich nicht um einen besonders schweren Mangel handelt (BGE 126 I 68 E. 2, 127 I 128 E. 4d., 127 V 437). Das Kassationsgericht hat die Möglichkeit der Heilung eines solchen Mangels im Rahmen des kassationsgerichtlichen Verfahrens bestätigt (Kass.-Nr. 2002/177 Z v. 18.7.2003 in Sachen V., Erw. II.1b). Im vorliegenden Beschwerdeverfahren hatte die Beschwerdeführerin Gelegenheit, sämtliche (noch der Überprüfung unterliegenden) Fragen aufzuwerfen und entsprechende Rügen vorzutragen. Sie hat denn auch mit ihrer Beschwerde (samt nachträglichen Stellungnahmen) nicht nur die Verweigerung des rechtlichen Gehörs durch die Vorinstanz gerügt, sondern macht im einzelnen geltend, inwiefern sie den angefochtenen Entscheid inhaltlich für falsch erachtet. Zu berücksichtigen ist dabei insbesondere, dass sich die Beschwerdeführerin insgesamt mit vier Rechtsschriften äussern konnte (vgl. vorstehend Erw. I.6). Damit kann nicht gesagt werden, die Beschwerdeführerin komme bei Annahme der Heilung des Mangels insgesamt nicht in den Genuss eines fairen

- 7 - Verfahrens, wie es die EMRK vorschreibt. Zu berücksichtigen ist auch, dass die Vorinstanz - worauf die Beschwerdeführerin selbst hinweist (KG act. 23 S. 11) -, soweit sie sich im Entscheid auf die Stellungnahme der Beschwerdegegnerin vom

E. 2

Gegen diesen Rekursentscheid gelangte die Beschwerdeführerin mit Nichtigkeitsbeschwerde an das Kassationsgericht. Mit Beschluss vom 30. Mai 2005 hiess dieses die Nichtigkeitsbeschwerde gut und wies die Sache zu neuer Entscheidung im Sinne der Erwägungen an das Obergericht zurück (Kass.-Nr. AA040103; OG act. 1). Dem Obergericht wurde insbesondere aufgegeben, der Beschwerdeführerin Gelegenheit einzuräumen, um sich zu den Aspekten von Art. 27 IPRG zu äussern.

E. 2.1

Mit seinem Beschluss vom 30. Mai 2005 hatte das Kassationsgericht die damalige Nichtigkeitsbeschwerde insoweit gutgeheissen, als es die Rüge der Beschwerdeführerin,

ihren Gesuchen um Einräumung einer Gelegenheit zur Stellungnahme zu den "materiellen" Aspekten von Art. 27 IPRG sei zu Unrecht nicht stattgegeben worden, als begründet erklärte. Es wies daher die Sache an die Vorinstanz zurück, damit diese der Beschwerdeführerin Frist ansetze, um zu diesen Aspekten (und den diesbezüglichen Ausführungen der Beschwerdegegnerin) Stellung zu nehmen (Beschluss S. 10 f.). Des weiteren erachtete das Kassationsgericht die Rüge als begründet, wonach die Vorinstanz zu Unrecht davon ausgegangen sei, es liege hinsichtlich der beiden syrischen Richter ein von Amtes wegen zu beachtender (und damit im Hinblick auf Art. 27 IPRG relevanter) Fall von Vorbefassung vor; gegenteils handle es sich nach hiesiger Rechtsauffassung um eine Konstellation, die nur auf entsprechende Geltendmachung zu beachten sei, wobei aber aus dem Entscheid

- 8 - der Vorinstanz nicht hervorgehe, ob die Beschwerdegegnerin gegen die betreffenden Richter bereits in den beiden syrischen Berufungsverfahren Ablehnungsbegehren gestellt habe bzw. ob ihr dies möglich gewesen sei; dies werde die Vorinstanz noch zu prüfen haben (Beschluss S. 15 ff., 17). Sollte sich dabei ergeben, dass die Vollstreckbarerklärung nicht unter Berufung auf die fehlende Unabhängigkeit der Richter verweigert werden könne, würden allfällige weitere Einwände der Beschwerdegegnerin zu prüfen sein (Beschluss S. 17). Nicht eingegangen wurde auf die Rüge, wonach es willkürlich sei anzunehmen, die beiden Verträge und die beiden Erkenntnisverfahren hätten einen engen Zusammenhang, dies mit dem Hinweis, dass die Beschwerdeführerin im Rahmen der ihr von der Vorinstanz anzusetzenden Frist Gelegenheit haben werde, ihre Ausführungen darzulegen (a.a. O.).

E. 2.2

Das Obergericht hält im angefochtenen Beschluss einleitend fest, es bleibe konkret zu klären, ob die Beschwerdegegnerin zu den Verfahren vor den syrischen Gerichten bzw. Schiedsgerichten rechtsgenügend vorgeladen wurde, wie es sich mit der Benachrichtigung von den Schiedsgerichtsverfahren verhalte und ob an den syrischen Verfahren (Schieds-)Richter mangels der erforderlichen Unabhängigkeit nicht hätten teilnehmen dürfen (Beschluss S. 8, Ziff. II.1). Zu diesen Fragen äussert sich das Obergericht sodann im einzelnen, vgl. Beschluss S. 10 ff. (Ziff. 4; Vorladung zum Schiedsverfahren betreffend Vertrag 6003), Beschluss S. 18 ff. (Ziff. 5; Bestellung des Schiedsgerichts im genannten Verfahren, Frage der Benachrichtigung der Beschwerdegegnerin), Beschluss S. 24 ff. (Ziff. 6; Befangenheit der Schieds- und Berufungsrichter, ebenfalls im genannten Verfahren). Abschliessend äussert sich das Obergericht auf S. 33 f. des Beschlusses zu den bereits genannten Fragen hinsichtlich des - über weiteste Strecken identischen - Verfahrens betreffend Vertrag 6018.

E. 2.3

Konkret hat das Obergericht die oben skizzierten Fragen sodann wie folgt beantwortet: a) Das Obergericht gelangt vorab zum Schluss, dass die Art und Weise der Vorladung der Beschwerdegegnerin zur seinerzeitigen Schiedsverhandlung nicht zu beanstanden sei; vielmehr müsse die Zustellung der Vorladung zur Schieds-

- 9 - verhandlung auf den 19. August 1996 mit dem Zustellversuch bei der jugoslawischen Botschaft [in Damaskus] als rechtsgenügend angesehen werden (Beschluss S. 16). Offen sei zwar der genaue Zeitpunkt der versuchten Zustellung, es könne aber davon ausgegangen werden, dass der Gerichtsweibel mindestens zwei Monate vor der Verhandlung und damit

rechtzeitig bei der jugoslawischen Botschaft vorgesprochen habe (a.a.O., S. 17). Daraus folgt, dass die Frage der Vorladung der Beschwerdegegnerin vor das Schiedsgericht nicht mehr Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet, denn mit der Feststellung, dass diese (im Lichte von Art. 27 Abs. 2 lit. a IPRG) nicht zu beanstanden sei, steht insofern der Anerkennung bzw. Vollstreckbarerklärung aus Sicht des Obergerichts nichts entgegen, womit die Beschwerdeführerin in diesem Punkt durch den angefochtenen Entscheid nicht beschwert ist. Sie erhebt denn auch in diesem Zusammenhang keine Rügen. b) Was die Bestellung des Schiedsgerichtes im Verfahren betreffend Vertrag 6003 angeht, hält das Obergericht fest, dass im Rahmen des Bestellungsverfahrens Bezeichnung und Anschrift der Beschwerdegegnerin nicht richtig gewesen seien, was dafür spreche, dass diese die entsprechenden Zustellungen nicht erhalten und somit keine Gelegenheit gehabt habe, einen Schiedsrichter zu ernennen und an der Verhandlung vom 30. März 1995 teilzunehmen (Beschluss S. 22 f.). Zwar habe sich in diesem Zusammenhang die Beschwerdeführerin - welcher der Nachweis offen stehe, dass die fragliche Sendung der Beschwerdegegnerin trotz fehlerhafter Angaben zugegangen sei - vorbehalten, allfällige Beweismittel nachzuliefern, doch sei es im aktuellen Verfahrensstadium dafür grundsätzlich zu spät, zumal von Anfang an klar gewesen sei, dass die Zustellungsfrage streitig sei (Beschluss S. 22). Im Weiteren - so das Obergericht - sei der Mangel der fehlerhaften Zustellung (im Zusammenhang mit der Konstituierung des Schiedsgerichtes) im Berufungsverfahren vor dem staatlichen syrischen Gericht auch nicht geheilt worden, sei doch eine entsprechende Rüge betreffend Konstituierung des Schiedsgerichtes zuständigkeitshalber nicht gehört worden. Die Unterlassung einer - theoretisch möglichen - selbständigen (Nichtigkeits-)Klage schliesse die Geltendmachung des

- 10 - Mangels im schweizerischen Anerkennungsverfahren nicht aus, so dass der Beschwerdegegnerin hier die Einrede erhalten bleibe, sie sei von der Bestellung des Schiedsrichters bzw. des Schiedsgerichtes nicht gehörig in Kenntnis gesetzt worden. Im Hinblick auf Art. 27 Abs. 2 lit. b IPRG in Verbindung mit Art. V Abs. 1 lit. b NYÜ könne das Urteil des syrischen Berufungsgerichtes betreffend Vertrag 6003 in der Schweiz daher nicht anerkannt bzw. vollstreckbar erklärt werden (Beschluss S. 24). c) Schliesslich erörtert das Obergericht die Frage der Befangenheit der syrischen Schieds- und Berufungsrichter. Dabei gelangt es zunächst zur Feststellung, schon die Zusammensetzung des Schiedsgerichts mit zwei syrischen Staatsräten und dem Assistenten des Elektrizitätsministers stelle dessen Unabhängigkeit und Unparteilichkeit im vorliegenden Fall "offensichtlich" in Frage (Beschluss S. 27). Zum weiteren Aspekt der "kreuzweisen" Beteiligung der Schiedsrichter im anschliessenden Berufungsverfahren verweist die Vorinstanz zunächst auf den Privatgutachter der Beschwerdeführerin, Dr. A., wonach diese Konstellation im syrischen Verfahrensrecht keinen Ablehnungsgrund bilde, was bedeute, dass die Beschwerdegegnerin auch nicht gehalten gewesen sei, ein (aussichtsloses) Ablehnungsbegehren zu stellen (Beschluss S. 28). Sodann vertrete die Beschwerdegegnerin ebenfalls - wenn auch aus anderen Gründen - die Auffassung, ein solches Begehren habe im Verfahren vor den syrischen Berufungsgericht nicht gestellt werden können, und zwar deshalb, weil nicht voraussehbar gewesen sei, welche Staatsräte letztlich an der Entscheidfällung teilnehmen würden (Beschluss S. 29). Schliesslich bezieht sich das Obergericht auf ein von der Beschwerdeführerin eingelegtes Rechtsgutachten des Staatsrates der Arabischen Republik Syrien vom 28. Juni 2004, nach welchem, bezogen auf die konkrete Streitsache, gemäss syrischem Recht die Tatsache der "kreuzweisen Beteiligung" der Berufungsrichter keine Verletzung der richterlichen Unabhängigkeit

darstelle, zumal sich die beiden Fälle inhaltlich grundsätzlich voneinander unterscheiden würden ("substantially differ from each other"). Diesem Rechtsgutachten komme - so die Vorinstanz (Beschluss S. 31) - wohl auch der Stellenwert eines Privatgutachtens zu; es belege aber sowohl die Behauptung der Beschwerdeführerin (keine Befan-

- 11 - genheit der syrischen Richter) wie auch diejenige der Beschwerdegegnerin (Aussichtslosigkeit und damit Verzichtbarkeit eines Ablehnungsbegehrens). Zur Frage, ob die Beschwerdegegnerin angesichts dieser Rechtslage gehalten gewesen wäre, im Prozess vor dem syrischen Berufungsgericht ein Ablehnungsbegehren zu stellen, weist das Obergericht darauf hin, dass es nicht genügend könne, wenn sich derjenige, der im ausländischen Prozess ein Ablehnungsbegehren nicht gestellt habe, im hiesigen Anerkennungsverfahren auf die einschlägige, ständige ausländische Rechtsprechung berufe (wonach ein solches ohnehin aussichtslos gewesen wäre); auch eine langjährige und konstante Rechtsprechung unterliege in jedem konkreten Fall der neuen Überprüfung und könne geändert werden. Hier lägen die Dinge aber insofern anders, als jenes Organ (Staatsrat), aus dessen Mitte das syrische Berufungsgericht gebildet worden sei und das - wenn auch in anderer Besetzung - auch ein allfälliges Ablehnungsbegehren zu beurteilen gehabt hätte, nunmehr erkläre, dass die "kreuzweise" Teilnahme von Schiedsrichtern im Berufungsverfahren in keiner Weise zu beanstanden sei. Für eine solche Art der Äusserung gebe es zwar im hiesigen Recht keine Parallele, weil nicht denkbar sei, dass ein hiesiges Gericht ausserhalb eines konkreten Verfahrens strittige Verfahrensfragen aus einem früheren Prozess nachträglich beurteile; ausschlaggebend müsse aber sein, dass das vorliegende Gutachten nicht bezüglich einer theoretischen Rechtsfrage ergangen sei, sondern dass vielmehr ganz konkret die beiden Verfahren 6003 und 6018 "nachbeurteilt" worden seien. Deshalb - und nur deshalb - lasse sich die Annahme rechtfertigen, dass einem allenfalls von der Beschwerdegegnerin gestellten Ablehnungsbegehren kein Erfolg beschieden gewesen wäre (Beschluss S. 32). Somit müsse dem Berufungsurteil auch aus diesem Grund die Anerkennung versagt bleiben, denn für die Frage, ob das Urteil wegen Befangenheit der Berufsrichter die Anerkennung im Sinne von Art. 27 Abs. 2 lit. b IPRG zu versagen sei, sei die lex fori anwendbar. Dass schliesslich die beiden Verfahren die erforderliche Nähe aufwiesen, um die daran teilnehmenden Richter für befangen zu betrachten, sei bereits im ersten Rekursentscheid dargelegt worden (Beschluss S. 33).

- 12 -

E. 2.4

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der angefochtene Entscheid, soweit er das Begehren der Beschwerdeführerin um Vollstreckbarerklärung abweist, auf zwei voneinander unabhängigen Begründungen (beide im Sinne von Art. 27 Abs. 2 lit. b IPRG) beruht, nämlich auf der ungehörigen Bestellung des Schiedsgerichtes einerseits, auf der fehlenden Unabhängigkeit bzw. Unparteilichkeit der die Schiedsurteile beurteilenden staatlichen Berufsrichter andererseits. Gleich verhält es sich mit Bezug auf das Verfahren betreffend Vertrag 6018 (Beschluss S. 34 f.). Soweit die Beschwerdeführerin der Auffassung zu sein scheint (Beschwerde S. 18 Ziff. 30, S. 35 Ziff. 39.1), der angefochtene Entscheid stütze sich allein auf die erste Begründung (nicht gehörige Zustellung), nicht aber auf die zweite Begründung (fehlende Unabhängigkeit der Richter), irrt sie. Der Hinweis im angefochtenen Entscheid, dass es nicht mehr entscheidend auf die Frage der Befangenheit ankomme (Beschluss S. 24), bedeutet lediglich, dass schon die erste Begründungsvariante den Entscheid allein trägt, ändert aber nichts daran, dass auch die zweite

Variante eine tragende Begründung beinhaltet, welche die Vorinstanz ebenfalls zum Schluss führte, dass die Begehren der Beschwerdeführerin inso- weit abzuweisen seien (vgl. Beschluss S. 33 oben).

E. 2.5

Liegen somit zwei voneinander unabhängige Begründungen vor, kann die vorliegende Beschwerde nur dann zur Aufhebung des angefochtenen Ent- scheidens führen, wenn beide Begründungen an einem Nichtigkeitsgrund leiden. Erweist sich eine der beiden Begründungen als unanfechtbar, genügt dies zur Abweisung der Beschwerde, da es dann auf jeden Fall beim angefochtenen Ent- scheid bleibt. 3. Die Beschwerdeführerin macht im Zusammenhang mit der Frage der Un- abhängigkeit der Richter geltend (Beschwerde S. 15 ff., lit. A), der angefochtene Entscheid beruhe auf einer Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör, fer- ner auf willkürlicher Beweiswürdigung und unrichtiger Anwendung ausländischen Rechts.

- 13 -

E. 3

In der Folge wurde der Beschwerdeführerin vom Obergericht entspre- chend Frist angesetzt (OG act. 4), worauf sich die Beschwerdeführerin mit Einga- be vom 18. Juli 2005 äusserte (OG act. 9). Diese Eingabe wurde der Beschwer- degegnerin zur Stellungnahme zugestellt (OG act. 11). Deren Stellungnahme da-

- 3 - tiert vom 11. August 2005 (OG act. 15), mit einem Nachtrag vom 7. September 2005 (OG act. 17). Mit Beschluss vom 8. März 2006 (KG act. 2) hiess das Obergericht das Be- gehren der Beschwerdeführerin um Vollstreckbarerklärung des Schiedsspruchs betreffend Vertrag 6001 vom 6. Juni 1998 erneut gut (Dispositiv-Ziff. 1); gleichzei- tig wies es die Begehren um Vollstreckbarerklärung der Entscheidungen des Obersten Verwaltungsgerichts der Arabischen Republik Syrien betreffend die bei- den anderen Verträge sowie der zu Grunde liegenden Schiedssprüche wiederum ab (Dispositiv-Ziff. 2). Die Kosten beider Instanzen wurden der Beschwerdeführe- rin zu 9/10 und der Beschwerdegegnerin zu 1/10 auferlegt, und die Beschwerde- führerin wurde verpflichtet, der Beschwerdegegnerin eine Prozessentschädigung von insgesamt Fr. 68'000.-- zu bezahlen.

E. 3.1

Im Einzelnen weist die Beschwerdeführerin darauf hin, sie habe in ihrer Stellungnahme vom 18. Juli 2005 dargelegt, dass die Beschwerdegegnerin in den syrischen Berufungsverfahren kein Ablehnungsbegehren gestellt habe, obwohl ihr dies möglich gewesen wäre. Die "sophistische" Auslegung der "Legal opinion" von Dr. A. durch das Obergericht sei nicht haltbar und willkürlich; auch könne es nicht angehen, dass ein schweizerisches Gericht ohne Einholun- gen von gerichtli- chen Expertisen und ohne Durchführung eines Beweisverfahrens ausländisches Recht interpretiere. Die Beschwerdegegnerin gebe zu, dass sie im syrischen Be- rufungsverfahren, wo sie überdies durch zwei Anwälte vertreten gewesen sei, keine Ablehnungsanträge gestellt habe, obschon sie juristisch die Möglich- keit da- zu gehabt habe. Dies allein sei aber massgeblich, und nicht, wie die Vorinstanz mit der Beschwerdegegnerin annehme, ob solche Begehren Aussicht auf Erfolg gehabt hätten. Solche Behauptungen und Hypothesen seien irrelevant, da nicht bewiesen bzw. nicht beweisbar. Das Vorgehen der Vorinstanz komme einer Um-

kehr der Beweislast gleich, die weder durch Gesetz noch Rechtsprechung gedeckt sei. Demzufolge könne die Vollstreckbarerklärung nicht mit der Begründung verweigert werden, die syrischen Richter seien nicht unabhängig gewesen (Beschwerde S. 18).

E. 3.2

Inhaltlich geht es bei der Rüge weder um Beweiswürdigung noch unmittelbar um die Frage der richtigen Anwendung ausländischen Rechts, sondern um die Anwendung von Art. 27 Abs. 2 IPRG, also um eine Frage der Verletzung wesentlicher Verfahrensgrundsätze (FRANK/STRÄULI/MESSMER, a.a.O., § 281 N 18a). Im Übrigen handelt es sich auch beim vorfrageweise zur Anwendung gelangenden ausländischen Recht um Verfahrensrecht. 3.3a) Das Obergericht hat einerseits auf das von der Beschwerdeführerin mit ihrer Stellungnahme vom 18. Juli 2005 eingereichte Gutachten von Dr. A. vom 18. Juli 2005 (OG act. 10), andererseits auf das - ebenfalls von der Beschwerdeführerin vorgelegte - Rechtsgutachten des Staatsrates der Arabischen Republik vom 28. Juni 2004 (Opinion Nr. 144/2004; OG act. 3/3/1) abgestellt. Soweit das Gericht dabei die Schlussfolgerungen des Gutachtens A. wiedergibt (Beschluss S. 27 f.), weist die Beschwerdeführerin in der Beschwerde nicht nach, dass dies in

- 14 - unzutreffender Weise geschehe. Zwar ist - mit der Vorinstanz - davon auszugehen, dass die Beschwerdegegnerin theoretisch nach Art. 174 der syrischen ZPO die Möglichkeit gehabt hätte, ein Ablehnungsbegehren zu stellen (vgl. auch Beschwerde S. 35), doch hätte dieses Begehren gemäss Privatgutachter keine Erfolgsaussichten gehabt. Insbesondere trifft zu, dass nach dessen Ausführungen die "kreuzweise Vorbefassung" im syrischen Verfahren keinen Ablehnungsgrund darstelle (Beschluss S. 28; vgl. OG act. 10 S. 2 Ziff. 7 und S. 5 Ziff. 17 ["...is legally unfounded"]) und dass gemäss Gutachten dieser Fall von Art. 174 der syrischen Zivilprozessordnung gar nicht erfasst wird (Beschluss S. 30). Der Vorwurf der unzutreffenden Auslegung des Gutachtens geht fehl. b) Weiter - und entscheidend - stützt sich die Vorinstanz auf das Rechtsgutachten des syrischen Staatsrates ("Council of State"). Diesbezüglich bringt die Beschwerdeführerin vor (Beschwerde S. 36 Ziff. 39.3; vgl. auch KG act. 23 S. 15), die Vorinstanz verkenne die Rechtsnatur dieser Institution; es handle sich dabei nicht, wie die Vorinstanz fälschlicherweise annehme, um ein Gericht, sondern um ein rechtsberatendes Organ der Staatsführung. Damit wird aber die vorinstanzliche Argumentation nicht widerlegt. Das Obergericht hat zunächst zutreffend festgehalten (Beschluss S. 32), beim Staatsrat handle es sich um "jenes Organ, aus dessen Mitte das syrische Berufungsgericht gebildet wurde und das [...] das Ablehnungsbegehren (wenn auch wohl in anderer Besetzung) zu beurteilen gehabt hätte". Wenn im Anschluss daran gesagt wird, es sei im hiesigen System nicht denkbar, dass "ein Gericht" ausserhalb eines konkreten Verfahrens strittige Verfahrensfragen aus einem früheren Prozess nachträglich würdige, mag dies ("Gericht") eine unpräzise Formulierung sein, die aber am zutreffenden Gehalt nichts zu ändern vermag. Immerhin handelt es sich um eine förmliche Rechtsauskunft eines der obersten staatlichen beratenden Gremien in Rechtsfragen und Gesetzgebung ("General Assembly of the consulting section for advisory opinion and legislation", vgl. OG act. 3/3/1 S. 1), welche mit aller Klarheit und in Form eines gerichtlichen Entscheides (vgl. Systematik: The Case [Sachverhalt]/Opinion [Begründung] / For these Reasons... [Dispositiv]) beglaubigt, dass nach Auffassung der syrischen Behörden einem allfälligen Ablehnungsbegehren der Beschwerdegegnerin kein Erfolg beschieden gewesen wäre. Es bedarf keiner weiteren Aus-

- 15 - führungen dazu, dass die Aussagekraft dieser offiziellen Bestätigung mit Bezug auf die Rechtslage einem privaten Rechtsgutachten wenn nicht überlegen, so doch zumindest ebenbürtig ist. Über die Rechtslage nach syrischem Prozessrecht herrschte unter diesen Umständen, d.h. angesichts der von der Beschwerdeführerin selbst eingereichten Unterlagen, hinreichend Klarheit. Wenn die Vorinstanz von beweismässigen Weiterungen absah, verletzte sie den Anspruch der Beschwerdeführerin auf rechtliches Gehör nicht, zumal auch nach Art. 16 IPRG kein Anspruch auf Einholung eines (weiteren) Gutachtens besteht, wenn bereits die Parteien Gutachten zum ausländischen Recht eingereicht haben und die Rechtslage insoweit geklärt ist (Kass.-Nr. 99/101 v. 3.7.2000 i.S. der Beschwerdegegnerin, Erw. II.1.c/aa). c) Damit verbleibt die Frage, ob die Vorinstanz Art. 27 Abs. 2 lit. b IPRG dadurch verletzte, dass sie den Umstand fehlender Unabhängigkeit (zufolge "kreuzweiser Vorbefassung") der syrischen Richter als Anerkennungsverweigerungsgrund anerkannte, obschon die Beschwerdegegnerin im Verfahren vor dem syrischen Gericht von der (theoretischen) Möglichkeit der Stellung eines Ablehnungsbegehrens keinen Gebrauch gemacht hatten. Auch in diesem Punkt ist der angefochtene Entscheid nicht zu beanstanden. Nachdem der syrische Staatsrat zum Schluss gelangte, nach syrischem Verfahrensrecht sei im zur Debatte stehenden Verfahren die "kreuzweise Vorbefassung" der Berufungsrichter nicht zu beanstanden, war die Folgerung, einem von der Beschwerdeführerin gestellten Ablehnungsbegehren wäre mit Sicherheit kein Erfolg beschieden gewesen, weshalb (ohne Ausschlusswirkung im Anerkennungsverfahren) darauf verzichtet werden dürfen, zweifellos gerechtfertigt. Schon aus diesem Grund musste die Vorinstanz beiden Urteilen des Obersten syrischen Verwaltungsgerichts die Anerkennung versagen. 4. Auf die weiteren, gegen die Annahme ungenügender Zustellung/Benachrichtigung gerichteten Rügen (Beschwerde S. 18 ff.) braucht damit nicht einzutreten zu werden.

- 16 - Die ergänzenden Schriftwechsel drehen sich praktisch ausschliesslich um die - hier nicht mehr interessierende - Zustellungsproblematik (vgl. KG act. 23 S. 3 ff.), weshalb schon aus diesem Grund darauf nicht weiter einzutreten ist. 5. Zusammenfassend erweist sich die Beschwerde damit als unbegründet und ist abzuweisen. Damit entfällt die ihr teilweise beigelegte aufschiebende Wirkung. 6. Ausgangsgemäss wird die Beschwerdeführerin kosten- und entschädigungspflichtig. Dabei ist zu berücksichtigen, dass das vorliegende Verfahren einen aussergewöhnlichen Umfang angenommen hat, was bei der Bemessung der Gerichtsgebühr wie auch der Prozessentschädigung angemessen zu berücksichtigen ist. 7. Gegen diesen Entscheid ist die Beschwerde in Zivilsachen an das Bundesgericht zulässig (Art. 72 Abs. 2 lit. b Ziff. 1, 132 Abs. 1 BGG).

- 17 - Das Gericht beschliesst:

E. 4

Gegen diesen Entscheid richtet sich die vorliegende Nichtigkeitsbeschwerde, mit welcher die Beschwerdeführerin beantragt, es sei der vorinstanzliche Entscheid bezüglich Dispositiv-Ziff. 2 bis 7 aufzuheben und es seien die beiden Urteile des syrischen High Administrative Court vom 14. Dezember 1998 (Vertrag 6003) und vom 21. Dezember 1998 (Vertrag 6018) im Sinne von Art. 25 ff. IPRG, eventualiter im Sinne des New Yorker Übereinkommens, als vollstreckbar zu erklären (KG act. 1 S. 2). Eventualiter sei der angefochtene Entscheid im genannten Umfang aufzuheben und die Sache zur Neuentscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

E. 5

Die Vorinstanz hat auf Vernehmlassung zur Beschwerde verzichtet (KG act. 10).

E. 6

Die Beschwerdegegnerin beantragt mit ihrer Beschwerdeantwort Abweisung der Beschwerde (KG act. 16). Nachdem - in Nachachtung der höchstrichterlichen Rechtsprechung - die jeweiligen Rechtsschriften der Gegenseite zugestellt wurden, entspann sich ein reger Schriftenwechsel. Dabei äusserte sich die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 14. August 2006 zur Beschwerdeantwort (KG act. 23, 24), was weitere Eingaben der Beschwerdegegnerin vom 15. September 2006 (KG act. 30), der Beschwerdeführerin vom 23. Oktober 2006 (KG act. 40), abermals der Beschwerdegegnerin vom 8. November 2006 (KG act. 46) und schliesslich wiederum der Beschwerdeführerin vom 18. Dezember 2006 (KG act. 51) nach sich zog. Mit Eingabe vom 20. Dezember 2006 (KG act. 54) verzichtete die Beschwerdegegnerin auf eine weitere Stellungnahme, welches Schreiben wiederum der Beschwerdeführerin zugestellt wurde (KG act. 55).

E. 7

Mit Verfügung vom 19. April 2006 wurde der Beschwerde hinsichtlich der Kosten- und Entschädigungsfolgen des angefochtenen Entscheides aufschiebende Wirkung verliehen.

E. 8

Die Beschwerdeführerin hat die ihr auferlegte Kautions- bzw. Nachkaution innert Frist geleistet (KG act. 13, 57).

E. 9

Die Beschwerdeführerin hat gegen den angefochtenen Entscheid gleichzeitig staatsrechtliche Beschwerde erhoben. Das Bundesgericht hat mit Verfügung vom 12. April 2006 das bundesgerichtliche Verfahren bis zum Entscheid des Kassationsgerichts über die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde ausgesetzt (KG act. 9). II. 1. Als erstes rügt die Beschwerdeführerin (Beschwerde S. 12 ff.), die Vorinstanz habe ihr dadurch, dass sie das Verfahren nach Eingang der Stellungnahme der Beschwerdegegnerin vom 11. August 2005 geschlossen und ihr keine Antwortmöglichkeit gegeben habe, das rechtliche Gehör verweigert. Die Stellungnahme der Beschwerdegegnerin sei ihr weder von der Vorinstanz noch vom Anwalt der Beschwerdegegnerin zugestellt worden. Eine Gehörsverweigerung liege vor allem auch deshalb vor, weil sich die Beschwerdeführerin in ihrer Stellungnahme ausdrücklich weitere Äusserungen vorbehalten habe und weil umgekehrt die Beschwerdegegnerin in ihrer Stellungnahme erstmals das Thema der Zustellungs-
- 5 - problematik aufgegriffen und neu abgehandelt habe, nachdem es zuvor vor allem um die Frage der Unabhängigkeit der Richter gegangen sei.

E. 11

August 2005 bezieht, dies vor allem im Zusammenhang mit der Zustellungsthematik tut. Diesem Thema kommt aber (wie nachfolgend zu zeigen ist, Erw. 4) zufolge Mehrfachbegründung letztlich keine Relevanz mehr zu. Insofern wiegt der Mangel jedenfalls nicht besonders schwer. b) Da, wie ebenfalls nachfolgend zu zeigen ist, ausschliesslich verfahrensrechtliche Fragen zur Diskussion stehen, bei welchen dem Kassationsgericht im Rahmen von § 281 Ziff. 1 ZPO freie Kognition zukommt, kann der vor Obergericht eingetretene Mangel nach dem Gesagten als geheilt betrachtet werden. Von

einer Rückweisung der Sache zu erneuter Stellungnahme ist unter diesen Umständen abzusehen. 2. Im Hinblick auf die weiteren Rügen ist vorab anhand des kassationsgerichtlichen Rückweisungsentscheides und des angefochtenen Rekursentscheides die noch zur Diskussion stehende Thematik zu klären.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.