

E.2; JZ 2003 53.104; ausführlich Thomas Sprecher, a.a.O., Art. 261 N 50 ff.). Die Rechtslage ist vom Gericht lediglich summarisch zu prüfen (Leuenberger/Uffer-Tobler, Schweizerisches Zivilprozessrecht, Bern 2010 N 11.193).

3.3 Trotz Beweismassreduktion gilt im vorliegenden Massnahmeverfahren die Verhandlungsmaxime, weshalb es nach Art. 55 Abs. 1 ZPO den Parteien obliegt, dem Richter die Tatsachen, auf die sie ihre Begehren stützen, darzulegen und die Beweismittel anzugeben. Es trifft sie mithin je eine subjektive Behauptungs- und Beweislast. Die Gesuchstellerin muss das tatsächliche Fundament ihres Begehrens dabei schlüssig behaupten, d.h. jedenfalls so detailliert schildern, dass ihre Tatsachbehauptungen für den Richter nachvollziehbar sind und von diesem – soweit er sie als glaubhaft gemacht erachtet – unter eine bestimmte Norm subsumiert werden können. Folge dieser sog. Substanziierungslast ist, dass rechtserhebliche Sachverhaltselemente, die nicht, oder nicht genügend substantiiert behauptet werden, als nicht glaubhaft gemacht anzusehen sind (vgl. zum Ganzen Paul Oberhammer, in: Oberhammer [Hrsg.], Kurzkommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, Basel 2010, Art. 55 N 12; Thomas Sutter-Somm/Gregor von Arx, in: Sutter-Somm u.a. [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich 2010, Art. 55 N 20 ff.; je m.w.H.).

4. Der Verfügungsgrund, also das spezifische Rechtsschutzinteresse im Rahmen des vorsorglichen Rechtsschutzes stellt im Einzelfall die Konkretisierung der Gefahr im Verzug dar. Der Verfügungsgrund ist aus prozessrechtlicher Sicht der Anlass zu beschleunigtem gerichtlichem Eingreifen, wobei sich die Gefährdungssituation aus der zeitlichen Dauer von Prozessen ergibt, welche die Durchsetzung eines Rechtsanspruchs massgeblich erschweren oder illusorisch machen kann (Michael Leupold, Nachteilsprognose als Voraussetzung des vorsorglichen Rechtsschutzes, in: sic! 2000, S. 266).

4.1 Soweit die Gesuchstellerin in diesem Zusammenhang eine Marktverwirrung wegen des Auftretens der Gesuchsgegnerin auf einer Messe in Basel geltend macht, ist darauf nicht mehr einzutreten, da diese mittlerweile zu Ende ist. Die Gesuchstellerin hält denn auch ihr diesbezügliches Rechtsbegehren Ziff. 3 nicht mehr aufrecht. Soweit sie eine Marktverwirrung namentlich damit behauptet, dass die Gesuchsgegnerin in ihrem am 1. September 2011 versandten Katalog sowie im Begleitschreiben dazu mit den Marken «L.» und «S.» werbe, genügt sie ihrer Substanziierungslast nicht. Zu Recht macht die Gesuchsgegnerin geltend, dass der blosser Hinweis, dass eine Marktverwirrung drohe, nicht genügt, um einen nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteil i.S. von Art. 261 Abs. 1 lit. b ZPO darzutun. Als Marktverwirrung wird die Beeinflussung des Marktes durch rechtswidrige Praktiken im Bereich des Immaterialgüter- und Wettbewerbsrechts verstanden. Verpönte Praktiken führen jedoch nicht immer zu einer derartigen Verwirrung des Marktes, dass ein besonderes Interesse an der Realvollstreckung anzunehmen ist. Vielmehr sind hier im Gel-

tungsbereich der Verhandlungs-maxime substantielle Darlegungen nötig, in welcher Weise sich die vermeintliche Rechtsverletzung auf den Markt auswirkt, denn liberalisierte, offene Märkte, auf denen Wettbewerbsdruck herrscht, sind oft eher durch Chaos und rasch ändernde Verhältnisse denn durch Ordnung, Stabilität und Übersichtlichkeit gekennzeichnet (Michael Leupold, a.a.o., S. 271). Die Gesuchstellerin hat es aber versäumt, hier näher darzulegen, inwiefern eine relevante Verwirrung oder Verzerrung im Markt hervorgerufen werden soll. Wenn sie einfach ausführt, der Markt wisse nicht mehr, welchem Hersteller die Produkte, die mit «S.» oder «L.» gekennzeichnet seien, zuzuordnen seien, genügt das nicht. Sie behauptet denn auch ohne Substanziierung, der heutige Markt ordne die Produkte «S.» und «L.» der Gesuchstellerin zu. Eine Marktverwirrung durch den Auftritt der Gesuchsgegnerin unter Verwendung der Zeichen «S.» und «L.» ist sodann umso weniger ersichtlich, als diese Kennzeichen zum einen schwach sind und zum andern eine Vielzahl von Anbietern auf dem Schweizer Markt diese Bezeichnungen «L.» und «S.» für Beleuchtungsprodukte verwendet, was zu einem entsprechenden Verwässerungseffekt führt, wie die Gesuchsgegnerin glaubhaft und zutreffend darlegt. Die Gesuchstellerin begnügt sich aber auch mit der blossen Behauptung, dass der durch die Gesuchsgegnerin mit den inkriminierten Produkten erwirtschaftete Gewinn – und damit der Verlust der Gesuchstellerin – nur schwer eruiert sei. Sie legt namentlich nicht dar, und es ist auch nicht ohne weiteres ersichtlich, weshalb diese Schäden im Rahmen eines ordentlichen Prozesses nicht nachgewiesen oder zumindest gestützt auf Art. 42 OR abgeschätzt werden könnten (Michael Leupold, a.a.O., S. 270).

4.2 Mangelt es aber schon an der Glaubhaftmachung des Verfügungsgrundes, ist das Schicksal des vorliegenden Massnahmegesuches bereits entschieden. Dieses muss abgewiesen werden und die Gesuchstellerin ist auf den ordentlichen Prozessweg zu verweisen.

Obergericht, II. Zivilabteilung, 10. Januar 2012

2. Internationales Zivilprozessrecht

2.1 Art. 30a SchKG, Art. 108 SchKG, Art. 109 SchKG, Art. 16 Nr. 5 aLugÜ bzw. Art. 22 Nr. 5 LugÜ

Regeste:

Art. 30a SchKG, Art. 108 SchKG, Art. 109 SchKG, Art. 16 Nr. 5 aLugÜ bzw. Art. 22 Nr. 5 LugÜ – Örtliche Zuständigkeit für eine Widerspruchsklage. Die Widerspruchsklage eines Gläubigers gegen einen Drittsprecher nach Art. 108 Abs. 1 SchKG ist vollstreckungsrechtlicher Natur. Demgemäss ist eine Widerspruchsklage eines Gläubigers gegen einen in einem Vertragsstaat des Lugano-Übereinkommens wohnhaften Drittsprecher gestützt auf Art. 16 Nr. 5 aLugÜ i.V.m. Art. 109 Abs. 1 Ziff. 2 und Art. 30a SchKG am schweizerischen Betreuungsort zu erheben.

Aus den Erwägungen:

1. Im angefochtenen Entscheid kam die Vorinstanz zum Schluss, die Widerspruchsklage eines Gläubigers gegen einen im Ausland wohnhaften Drittsprecher sei im Anwendungsbereich des bis Ende 2010 gültigen und im vorliegenden Fall anwendbaren Lugano-Übereinkommens (aLugÜ) sowie des am 1. Januar 2011 in Kraft getretenen, revidierten Lugano-Übereinkommens (LugÜ) nicht eine vollstreckungsrechtliche Klage. Demgemäss komme der ausschliessliche Gerichtsstand nach Art. 16 Nr. 5 aLugÜ und Art. 22 Nr. 5 LugÜ, wonach die Gerichte am Ort der Zwangsvollstreckung zur Behandlung von vollstreckungsrechtlichen Klagen zuständig seien, nicht zur Anwendung. Massgebend sei vielmehr der ordentliche Gerichtsstand nach Art. 2 aLugÜ und Art. 2 LugÜ. Dies habe zur Folge, dass der Gläubiger gegen einen in einem Vertragsstaat des Lugano Übereinkommens wohnhaften Drittsprecher an dessen Wohnsitz klagen müsse. Das Kantonsgericht sei daher zur Behandlung der Widerspruchsklage gegen die in Deutschland wohnhaften Beschwerdegegner örtlich nicht zuständig, weshalb darauf nicht eingetreten werden könne.

(...)

3.1 Nach Art. 108 Abs. 1 SchKG können Gläubiger und Schuldner gegen den Dritten auf Aberkennung seines Anspruchs klagen, wenn sich der Anspruch bezieht auf eine bewegliche Sache im Gewahrsam oder Mitgewahrsam des Dritten (Ziffer 1), auf eine Forderung oder ein anderes Recht, sofern die Berechtigung des Dritten wahrscheinlicher ist als diejenige des Schuldners (Ziffer 2) oder ein Grundstück, sofern er sich aus dem Grundbuch ergibt (Ziffer 3). Klagen nach Art. 108 Abs. 1 SchKG sind beim Gericht des Betreuungsortes einzureichen, sofern der Beklagte Wohnsitz im Ausland hat (Art. 109 Abs. 1 Ziff. 2 SchKG). Vorbehalten sind nach

Art. 30a SchKG jedoch die völkerrechtlichen Verträge und die Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 18. Dezember 1987 über das internationale Privatrecht (IPRG).

3.2 Nach Art. 2 Abs. 1 des vorliegend anwendbaren aLugÜ (Art. 69 Abs. 4 und 6 LugÜ; Kurt Siehr, in: Anton K. Schnyder [Hrsg.], Lugano-Übereinkommen zum internationalen Zivilverfahrensrecht, Zürich/St. Gallen 2011, Art. 63 N 2 u. Art. 69 N 5 f.) sind vorbehaltlich der Vorschriften dieses Übereinkommens Personen, die ihren Wohnsitz in dem Hoheitsgebiet eines Vertragsstaats haben, ohne Rücksicht auf ihre Staatsangehörigkeit vor den Gerichten dieses Staates zu verklagen. Der ordentliche Gerichtsstand im Wohnsitzstaat des Beklagten kommt indes nicht zum Tragen bei Verfahren, welche die Zwangsvollstreckung aus Entscheidungen zum Gegenstand haben. Diesfalls sind nach Art. 16 Nr. 5 aLugÜ ohne Rücksicht auf den Wohnsitz ausschliesslich die Gerichte des Vertragsstaats zuständig, in dessen Hoheitsgebiet die Zwangsvollstreckung durchgeführt werden soll oder durchgeführt worden ist.

3.3 Damit ist zu prüfen, ob es sich bei der Widerspruchsklage des Gläubigers gegen den Drittsprecher nach Art. 108 Abs. 1 SchKG um eine vollstreckungsrechtliche Klage im Sinne von Art. 16 Nr. 5 aLugÜ handelt oder nicht. Nur falls dies zutrifft, ist das Kantonsgericht gestützt auf Art. 16 Nr. 5 aLugÜ i.V.m. Art. 109 Abs. 1 Ziff. 2 und Art. 30a SchKG zur Behandlung der Klage der Beschwerdeführerin zuständig.

4.1.1 In BGE 107 III 118 E. 2 hielt das Bundesgericht Folgendes fest: Im Widerspruchsverfahren zwischen dem betreibenden Gläubiger und dem Dritten, der das Eigentum an einem gepfändeten oder mit Arrest belegten Gegenstand beansprucht, wird einzig darüber entschieden, ob der betreffende Gegenstand in der laufenden Betreibung zugunsten des Gläubigers verwertet werden dürfe oder ob er aus der Pfändung bzw. dem Arrestbeschluss zu entlassen sei. Dementsprechend bildet der Widerspruchsprozess lediglich ein Zwischenverfahren in einer bestimmten Betreibung, auf welche sich seine Rechtskraftwirkung beschränkt. Diese enge Verknüpfung mit dem Zwangsvollstreckungsverfahren hat zur Folge, dass zur Beurteilung einer Widerspruchsklage nur der schweizerische Richter zuständig sein kann. Eine Zwangsvollstreckung in inländisches Vermögen kann nur von den schweizerischen Behörden vollzogen werden. Es ist daher ausgeschlossen, dass der schweizerische Betreibungsbeamte von einem ausländischen Richter Weisungen darüber entgegenzunehmen hätte, ob ein in der Schweiz liegendes Vermögensstück, das von einem Dritten zu Eigentum beansprucht wird, in einer bestimmten Betreibung zugunsten des betreibenden Gläubigers verwertet werden dürfe.

4.1.2 In einer späteren Entscheidung vom 13. Mai 2002 (5C.315/2001 E. 3.a) bestätigte das Bundesgericht die Auffassung, dass das Widerspruchsverfahren der ausschliesslichen Kompetenz der schweizerischen Gerichtsbarkeit untersteht.

4.1.3 Während der erste Entscheid vor Inkrafttreten des aLugÜ erfolgte, kann dem