

## Verfahrensgang

**BGH, Beschl. vom 06.10.2005 - IX ZB 360/02, [IPRspr 2005-159](#)**

## Rechtsgebiete

Anerkennung und Vollstreckung → Vermögensrechtliche Angelegenheiten

## Rechtsnormen

AVAG § 15; AVAG § 16; AVAG § 17

EUGVVO 44/2001 Art. 66; EUGVVO 44/2001 Art. 76

EuGVÜ Art. 27; EuGVÜ Art. 34; EuGVÜ Art. 55

GG Art. 103

VollstrVertr D-Niederlande Art. 2

ZPO § 574

## Fundstellen

### LS und Gründe

Europ. Leg. Forum, 2005, I-220 (II-148)

FamRZ, 2006, 198

InVo, 2006, 124

MDR, 2006, 467

NJW, 2006, 701

Rpfleger, 2006, 138

WM, 2006, 597

I.L.Pr., 2007, 3, 203

### nur Leitsatz

I.L.Pr., 2006, 7, 423

## Permalink

<https://iprspr.mpipriv.de/2005-159>

## Lizenz

Copyright (c) 2024 [Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht](#)



Dieses Werk steht unter der [Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz](#).

Das Gericht des Vollstreckungsstaats muss daher bei der Beurteilung der Frage, ob die Zustellung rechtzeitig erfolgt ist, alle Umstände des Einzelfalls berücksichtigen. Es hat dabei die Art und Weise der Zustellung, der Beziehungen zwischen dem Gläubiger und dem Schuldner, die Art der Maßnahmen, die zur Vermeidung einer Versäumnisentscheidung einzuleiten waren, aber auch außergewöhnliche Umstände oder Tatsachen, die nach der Zustellung eingetreten sind, zu berücksichtigen. Zu diesen Umständen gehört, ob es der Beklagte zu vertreten hat, dass das ordnungsgemäß zugestellte Schriftstück ihn nicht erreicht hat, oder der Kläger von einer neuen Anschrift des Beklagten Kenntnis erhalten hat (EuGHE 1981, 1593 ff. Rz. 20 f.; 1985, 1779 ff. Rz. 33; *Kropholler* Rz. 36 f.).

Bei der Abwägung aller Umstände hat der Tatrichter das Recht des Beklagten auf ein faires Verfahren gemäß Art. 6 I EMRK zu berücksichtigen. Es ist nicht ersichtlich, dass insoweit andere Auffassungen vertreten würden. Auch das Beschwerdegericht hat dies nicht verkannt, sondern das Recht auf ein faires Verfahren bei der Abwägung ausdrücklich berücksichtigt. Es ist zu dem Ergebnis gelangt, dass der Bekl. im damaligen Verfahren eine sachgerechte Verteidigung bis zu dem erst mehr als sechs Monate nach der Ersatzzustellung stattfindenden Termin vorbereiten konnte.

Dies ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Klärungsbedürftige Rechtsfragen stellen sich in diesem Zusammenhang nicht.

3. Im Übrigen wird gemäß §§ 577 VI 3 ZPO, 17 II 2 AVAG von einer Begründung abgesehen.“

**159.** *Für die Beurteilung der Rechtzeitigkeit der Zustellung im Sinne des Art. 27 Nr. 2 EuGVÜ ist vom Gericht des Vollstreckungsstaats der Zeitraum zu berücksichtigen, über den der Beklagte vor dem Gericht des Urteilsstaats tatsächlich verfügte, um den Erlass einer vollstreckbaren Versäumnisentscheidung zu verhindern. Dafür ist auf den Zeitraum zwischen der Ladung und dem Termin abzustellen, in dem eine Säumnisentscheidung ergeht, auch wenn es sich hierbei um einen Folgetermin handelt, zu dem der im ersten Termin trotz Ladung ausgebliebene Schuldner nicht noch einmal gesondert geladen worden ist.*

BGH, Beschl. vom 6.10.2005 – IX ZB 360/02; NJW 2006, 701; FamRZ 2006, 198; WM 2006, 597; MDR 2006, 467; Rpfleger 2006, 138; Europ. Leg. Forum 2005, I-220 (II-148); I.L.Pr. (3) 2007, 203; InVo 2006, 124. Leitsatz in I.L.Pr. (7) 2006, 423.

Die Parteien streiten um die Vollstreckbarerklärung des Versäumnisurteils des Arrondissementgerichts Breda/Niederlande vom 4.9.2001, das die ASt. gegen den in Deutschland wohnenden AGg. erwirkte. Der AGg. ließ sich vor dem niederländischen Gericht nicht ein.

Die Klageschrift mit Ladung zur mündlichen Verhandlung am 26.6.2001 war dem AGg. am 21.6.2001 zugestellt worden. In der Verhandlung am 21.6.2001 erging wegen fehlenden Zustellungsnachweises kein Versäumnisurteil. Erst nach einem neuen Termin am 7.8.2001, zu dem der AGg. nicht geladen wurde, erging am 4.9.2001 ein Versäumnisurteil, das dem AGg. zugestellt wurde. Er legte keinen Rechtsbehelf ein.

Auf Antrag der Beschwerf. hat das LG angeordnet, dass das Versäumnisurteil vom 4.9.2001 mit der Vollstreckungsklausel zu versehen ist. Auf die sofortige Beschwerde des AGg. hat das OLG den Beschluss des LG abgeändert und das Gesuch zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die Rechtsbeschwerde der ASt. mit Erfolg.

Aus den Gründen:

„1. [Das Rechtsmittel] ist zulässig. Die Rechtsbeschwerde ist statthaft (§§ 15 I AVAG, 574 I 1 Nr. 1 ZPO), form- und fristgerecht eingelegt (§§ 15 II, 16 AVAG) und auch im Übrigen zulässig, weil die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts erfordert (§§ 15 I AVAG, 574 II Nr. 2 Alt. 2 ZPO).

2. Die Rechtsbeschwerde ist begründet (§ 17 I, II AVAG).

Auf das Verfahren findet noch das EuGVÜ Anwendung, weil die EuGVO erst am 1.3.2002 in Kraft getreten ist (vgl. Art. 66 I, Art. 76 EuGVO). Da die für vollstreckbar zu erklärende Entscheidung vor diesem Zeitpunkt erlassen worden ist, greift die Übergangsvorschrift in Art. 66 II lit. a EuGVO nicht ein.

a) Nach Art. 34 II i.V.m. Art. 27 Nr. 2 EuGVÜ wird eine Entscheidung nicht anerkannt und damit auch nicht mit der Vollstreckungsklausel versehen, wenn dem Beklagten, der sich auf das Verfahren nicht eingelassen hat, das dieses Verfahren einleitende Schriftstück oder ein gleichwertiges Schriftstück nicht ordnungsgemäß oder nicht so rechtzeitig zugestellt worden ist, dass er sich verteidigen konnte. Die Klageschrift samt Ladung zur mündlichen Verhandlung vom 26.6.2001 ist dem ASt. am 21.6.2001 zugestellt worden.

Das OLG hat zwar offengelassen, ob die Zustellung ordnungsgemäß erfolgt ist. Dies ist indessen zwischen den Parteien unstrittig und ergibt sich aus den vorgelegten Unterlagen.

aa) Das OLG meint jedoch, die Zustellung sei nicht so rechtzeitig erfolgt, dass sich der AGg. habe verteidigen können. Maßgebend für die Beurteilung der Rechtzeitigkeit der Zustellung sei der Zeitraum zwischen tatsächlicher Zustellung am 21.6.2001 und dem Tag des Termins am 26.6.2001. Dieser Zeitraum von fünf Tagen unter Einschluss eines Wochenendes sei nicht ausreichend.

bb) Dies hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

Für die Beurteilung der Rechtzeitigkeit der Zustellung hat das Gericht des Vollstreckungsstaats denjenigen Zeitraum zu berücksichtigen, über den der Beklagte verfügte, um den Erlass einer nach dem Übereinkommen vollstreckbaren Versäumnisentscheidung zu verhindern (vgl. EuGH, Urt. vom 16.6.1981 – Rs 166/80, EuGHE 1981, 1593, 1594; BGH, Beschl. vom 23.1.1986 – IX ZB 38/85, NJW 1986, 2197<sup>1</sup>; vom 21.3.1990 – XII ZB 71/89, NJW 1990, 2201, 2202<sup>2</sup>; vom 20.9.1990 – X ZB 1/88, NJW 1991, 641<sup>3</sup>).

Art. 27 Nr. 2 EuGVÜ soll sicherstellen, dass eine Entscheidung nach den Bestimmungen des Übereinkommens weder anerkannt noch vollstreckt wird, wenn es dem Beklagten nicht möglich war, sich vor dem Gericht des Urteilsstaats zu verteidigen. Diese Verteidigung ist jedenfalls bis zu dem neuen Termin, auf den das Versäumnisurteil ergeht, möglich. Hiervon ist der BGH bei gleichem Sachverhalt auch bisher ausgegangen (vgl. Senatsbeschl. vom 18.9.2001 – IX ZB 104/00, NJW-RR 2002, 1151<sup>4</sup>).

Der Zeitraum vom 21.6.2001 bis 7.8.2001 war auch unter Berücksichtigung der Tatsache, dass der AGg. seine Rechtsverteidigung in den Niederlanden organisieren musste, ausreichend. Dies wird von ihm auch nicht in Frage gestellt.

<sup>1</sup> IPRspr. 1986 Nr. 171.

<sup>2</sup> IPRspr. 1990 Nr. 207.

<sup>3</sup> IPRspr. 1990 Nr. 200.

<sup>4</sup> IPRspr. 2001 Nr. 185.

cc) Art. 2 lit. c Nr. 2 des Vertrages zwischen der Bundesrepublik Deutschland und dem Königreich der Niederlande über die gegenseitige Anerkennung und Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen und anderer Schultitel in Zivil- und Handelsachen vom 30.8.1962 (BGBl. II 1965 27) hatte vorgesehen, dass die Anerkennung der ausländischen Entscheidung dann nicht versagt werden kann, wenn der Beklagte gegen die Entscheidung hätte Rechtsmittel einlegen können. Das EuGVÜ hat aber gemäß seinem Art. 55 Vorrang vor diesem Abkommen, soweit es sich auf Rechtsgebiete erstreckt, die durch das EuGVÜ erfasst werden. In diesem Anwendungsbereich kann das deutsch-niederländische Abkommen entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde deshalb auch dann nicht mehr angewendet werden, wenn es im Einzelfall weniger strenge Anforderungen für die Anerkennung und Vollstreckung stellt (BGH, Beschl. vom 18.2.1993 – IX ZB 87/90, WM 1993, 1352, 1354)<sup>5</sup>.

b) Der AGg. ist zu dem Termin am 7.8.2001 allerdings unstreitig nicht geladen worden. Solche späteren Beeinträchtigungen der Verteidigungsmöglichkeit eines Beklagten können aber nur aufgrund des Art. 27 Nr. 1 EuGVÜ einer Anerkennung in Deutschland entgegenstehen, nämlich wenn die Anerkennung gegen die deutsche öffentliche Ordnung in verfahrensrechtlicher Hinsicht verstoßen würde. Das käme insbesondere bei einer Verletzung des Grundrechts auf rechtliches Gehör (Art. 103 I GG) in Frage (BGH, Beschl. vom 18.9.2001 – IX ZB 104/00, NJW-RR 2002, 1151)<sup>4</sup>.

Das Grundrecht auf rechtliches Gehör gewährt dem Beklagten nur die zumutbare Möglichkeit, am Gerichtsverfahren teilzunehmen. Es schließt jedoch eigene Mitwirkungsobliegenheiten nicht aus, sobald der Beklagte von dem im Ausland gegen ihn eingeleiteten Gerichtsverfahren Kenntnis erlangt hat. Über die ordnungsgemäße Zustellung der Klageschrift hinaus gewährleistet Art. 103 I GG nur die von Staats wegen ungehinderte zumutbare Gelegenheit, sich am Gerichtsverfahren zu beteiligen. Das Grundrecht auf rechtliches Gehör fordert aber nicht eine bestimmte verfahrensrechtliche Ausgestaltung, insbesondere nicht eine Terminladung. Nimmt der Berechtigte seine Mitwirkungsobliegenheiten nicht wahr, so hindert das nicht die Anerkennung des ausländischen Urteils. Für ihre eigene ordnungsgemäße Vertretung in einem ihr bekannten Gerichtsverfahren hat in erster Linie jede Partei selbst nach besten Kräften zu sorgen. Durch Untätigkeit vermag sie sich dieser Obliegenheiten nicht wirksam zu entziehen (BGHZ 48, 327, 330 f.<sup>6</sup>; 118, 312, 321 f.<sup>7</sup>; 141, 286, 297 f.<sup>8</sup>; BGH, Beschl. vom 21.3.1990 – XII ZB 71/89, NJW 1990, 2201, 2202<sup>2</sup>; vom 18.9.2001 – IX ZB 104/00, NJW-RR 2002, 1151<sup>4</sup>).

Die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen eines Anerkennungshindernisses nach Art. 27 Nr. 1 EuGVÜ trägt derjenige, der damit die Anerkennung verhindern möchte (BGH, Beschl. vom 18.9.2001 aaO). Entsprechende Voraussetzungen hat der AGg. nicht dargelegt.

Es ist nichts dafür ersichtlich, dass er zu dem neuen Termin vom 7.8.2001 nicht geladen oder ihm dieser Termin nicht zumindest mitgeteilt worden wäre, wenn er seine Verteidigungsbereitschaft und sein Interesse an der Teilnahme an der Verhandlung binnen angemessener Frist nach Zustellung der Klageschrift am 21.6.2001 mit-

<sup>5</sup> IPRspr. 1993 Nr. 169.

<sup>6</sup> IPRspr. 1966–1967.

<sup>7</sup> IPRspr. 1992 Nr. 218b.

<sup>8</sup> IPRspr. 1999 Nr. 160.

geteilt hätte. Dass er zu diesem neuen Termin nicht geladen wurde, ist aus rechtsstaatlicher Sicht nicht unerträglich, nachdem er seine Verteidigungsbereitschaft auch bis zu dem neuen Termin nicht angezeigt hatte.

Der AGg. hätte allerdings keine Veranlassung gehabt, seine Verteidigung anzuzeigen, wenn er hätte davon ausgehen müssen, dass das Verfahren bereits am 26.6.2001 durch Versäumnisurteil abgeschlossen wurde. Hierfür hatte er jedoch keine hinreichenden Anhaltspunkte. Da die Klageschrift am 21.6.2001 und damit erst kurz vor dem Termin zugestellt worden war, durfte er davon ausgehen, dass das Gericht in Breda/Niederlande die Sache vertagen würde. So ist es auch geschehen. Daher hätte er den Erlass eines Versäumnisurteils gegen sich durch eine Verteidigungsanzeige verhindern können. Dies gereicht ihm zum Nachteil.“

**160.** *Sind im Exequaturverfahren eines ausländischen (hier: Schweizer) Urteils dem Antragsgegner beglaubigte Abschriften des Beschlusses, der erteilten Vollstreckungsklausel sowie der Antragsschrift nebst Anlagen mit Rechtsmittelbelehrung durch Niederlegung zugestellt worden, stellt die Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle aber daraufhin fest, dass dem Antragsgegner versehentlich auch die für den Antragsteller vorgesehenen Vollstreckungsunterlagen nebst Originaltitel zugestellt worden waren, und erhält der Antragsgegner nach Rückforderung der noch nicht abgeholten Sendung die vorgenannten Schriftstücke ohne die für den Antragsteller bestimmten Unterlagen erneut mit Rechtsmittelbelehrung durch Niederlegung zugestellt, ist die veranlasste Rücksendung der Postsendung ohne Einfluss auf die Beschwerdefrist.*

*Die erneute Zustellung der für das Exequaturverfahren erforderlichen Schriftstücke setzt die Beschwerdefrist mithin nicht wieder in Gang. Das gilt auch bei nochmaliger Rechtsmittelbelehrung.*

BGH, Beschl. vom 20.10.2005 – IX ZB 147/01: NJW-RR 2006, 563. Leitsatz in NJW 2006, 1523.

Der AGg. wurde durch rechtskräftiges Urteil des Kantonalgerichts Jura (Schweiz) vom 14.5.1998 verurteilt, an die ASt. 500 000 SFR nebst 5% Zinsen sowie Kosten und Auslagen zu zahlen. Die Gl. beantragte, dieses Urteil für vollstreckbar zu erklären. Dem Antrag entsprach das LG mit Beschluss vom 16.11.2000.

Beglaubigte Abschriften des Beschlusses, der erteilten Vollstreckungsklausel sowie der Antragsschrift nebst Anlagen wurden dem AGg. am 18.12.2000 mit Rechtsmittelbelehrung durch Niederlegung zugestellt. Der Beschwf. holte die Sendung nicht ab.

Am 6.3.2001 stellte die Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle fest, dass dem Beschwf. versehentlich auch die für die ASt. vorgesehenen Vollstreckungsunterlagen nebst Originaltitel zugestellt worden waren. Die Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle forderte deshalb die noch nicht abgeholte Sendung zurück.

Am 12.3.2001 erhielt der Beschwf. die vorgenannten Schriftstücke, nunmehr ohne die für die ASt. bestimmten Unterlagen, erneut mit Rechtsmittelbelehrung durch Niederlegung zugestellt.

Diese Sendung holte der Beschwf. bis zum 15.6.2001 nicht ab, weshalb sie am 18. Juni 2006 an das LG zurückgelangte.

Ende Juni 2001 ging dem Beschwf. eine Kostenanforderung der Gerichtskasse des LG über 4 430 DM zu. Mit bei Gericht am 20.9.2001 eingegangenem Schriftsatz beantragte der Beschwf. Wiedereinsetzung wegen Versäumung der Beschwerdefrist und legte gleichzeitig sofortige Beschwerde gegen den Beschluss vom 29.11.2001 [gemeint: 16.11.2000] ein, welche er zugleich begründete.

Das OLG hat den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen und die sofortige Beschwerde als unzulässig verworfen. Hiergegen richtet sich die Rechtsbeschwerde ohne Erfolg.

Aus den Gründen:

„II. Die gemäß §§ 15 AVAG n.F., 545, 546 ZPO a.F. statthafte und auch im Übrigen zulässige Rechtsbeschwerde ist unbegründet. Das Beschwerdegericht hat dem