

Verfahrensgang

BGH, Hinweisbeschl. vom 17.07.2008 - IX ZR 150/05, [IPRspr 2009-228a](#)

BGH, Beschl. vom 05.03.2009 - IX ZR 150/05, [IPRspr 2009-228b](#)

Rechtsgebiete

Anerkennung und Vollstreckung → Vermögensrechtliche Angelegenheiten
Insolvenz- und Anfechtungsrecht

Rechtsnormen

EGZPO § 26

GG Art. 103

InsO § 87

ZPO § 261; ZPO § 328; ZPO § 543; ZPO § 544; ZPO § 723

Fundstellen

LS und Gründe

NJW-RR, 2009, 1652

IPRax, 2010, 174

Permalink

<https://iprspr.mpipriv.de/2009-228b>

Lizenz

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



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

9. Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Entscheidungen in vermögensrechtlichen Angelegenheiten

228. *Zur Unterbrechung des Verfahrens der Nichtzulassungsbeschwerde gegen ein Berufungsurteil, mit dem ein Urteil eines ausländischen Gerichts für vollstreckbar erklärt worden ist, das zur Zahlung aus einem Nachlass verurteilt hat, über den im Inland das Nachlassinsolvenzverfahren eröffnet worden ist.*

Im Verhältnis zur kanadischen Provinz Ontario ist die Gegenseitigkeit der Anerkennung und Vollstreckung von Zahlungsurteilen jedenfalls innerhalb von sechs Jahren ab Rechtskraft des ausländischen Urteils verbürgt.

a) BGH, Hinweisbeschl. vom 17.7.2008 – IX ZR 150/05: NJW-RR 2009, 279; FamRZ 2008, 1749; WM 2008, 1794; MDR 2008, 1231; ZIP 2008, 1943; BGHReport 2008, 1234; NZI 2008, 681 Anm. Meyer; ZEV 2008, 445; ZInsO 2008, 912.

b) BGH, Beschl. vom 5.3.2009 – IX ZR 150/05: NJW-RR 2009, 1652.

Der Kl. erstrebe den Erlass eines Vollstreckungsurteils, mit dem ein Urteil des Superior Court of Justice der Provinz Ontario in Kanada für vollstreckbar erklärt werden sollte. Die Bekl. sind die Erben der Schuldnerin.

Das LG hat die Klage als zulässig, aber unbegründet angesehen. Das Berufungsgericht hat dem Antrag des Kl. stattgegeben. Die Revision wurde nicht zugelassen. Hiergegen wendeten sich die Bekl. mit der Nichtzulassungsbeschwerde. Nachdem die Bekl. die Nichtzulassungsbeschwerde eingelegt hatten, wurde das Insolvenzverfahren über den Nachlass eröffnet. Mit Beschluss vom 16.3.2007 hat das Insolvenzgericht das Insolvenzverfahren wieder aufgehoben.

Aus den Gründen:

a) BGH 17.7.2008 – IX ZR 150/05:

„1. Die Nachlassinsolvenz unterbricht gemäß § 240 Satz 1 ZPO die Prozesse der Erben, die diese als solche führen, d.h. im Falle eines Passivprozesses Klagen, mit denen Nachlassverbindlichkeiten im Sinne von § 1967 BGB geltend gemacht werden (RG, JW 1883, 36 f.; KG, OLGRspr 1 (1900), 445, 446; OLG München, NJW-RR 1996, 228, 229; OLG Köln, NJW-RR 2003, 47 f., NJW-RR 2003, 264; Saenger-Wöstmann, Handkommentar ZPO, 2006, § 240 Rz. 4; MünchKommZPO-Gebrlein, 3. Aufl., § 240 Rz. 15 a.E.; Musielak-Stadler, ZPO, 6. Aufl., § 240 Rz. 2; Stein-Jonas-Roth, ZPO, 22. Aufl., § 240 Rz. 11; Thomas-Putzo-Hüfstege, ZPO, 28. Aufl., § 240 Rz. 5 f.; Wieczorek-Schütze-Gerken, ZPO, 3. Aufl., § 240 Rz. 10; Zöller-Greger, ZPO, 26. Aufl., § 240 Rz. 7; Jaeger-Henckel-Windel, InsO [2007] § 85 Rz. 24; MünchKommInsO-Schumacher, 2. Aufl., Vor §§ 85–87 Rz. 32).

2. Die Vollstreckbarerklärung ausländischer Urteile gemäß §§ 722 f. ZPO ist als Verfahren im Sinne des § 240 Satz 1 ZPO anzusehen, das durch Eröffnung des inländischen Insolvenzverfahrens unterbrochen wird, wenn es – wie hier – die Insolvenzmasse betrifft.

Diese Rechtsfrage ist in Rspr. u. Lit. umstritten. Die Stellungnahmen hierzu beziehen sich allerdings überwiegend auf die Vollstreckbarerklärung nach Art. 31 ff. EuGVÜ (i.d.F. des 4. Beitrittsübereinkommens vom 29.11.1996, BGBl II 1998, 1412) bzw. Art. 38 ff. EuGVO und §§ 1, 3 ff., 11 ff. AVAG, nicht auf das Verfahren nach §§ 722 f. ZPO.

a) Die Unterbrechung des inländischen Vollstreckbarkeitsverfahren wird von einem Teil der Rspr. u. Lit. jedenfalls dann bejaht, soweit es nach Einlegung eines

Rechtsbehelfs zweiseitig ausgestaltet ist (OLG Zweibrücken, NJW-RR 2001, 985¹; OLG Dresden, DZWIR 2001, 434²; MünchKommZPO-*Gehrlein* aaO Rz. 3; *Wieczorek-Schütze-Gerken* aaO § 240 Rz. 1; *Zöller-Geimer* aaO § 722 Rz. 4; Münch-KommInsO-*Reinhardt*, 1. Aufl., Art. 102 EGIInsO Rz. 172; *Uhlenbruck*, InsO, 12. Aufl., § 85 Rz. 21; *Heß*, IPRax 1995, 16, 18; *Mankowski*, ZIP 1994, 1577, 1579; *Gruber*, IPRax 2007, 426, 428 f.).

b) Die Gegenauffassung nimmt an, das Verfahren der Vollstreckbarerklärung werde durch die Eröffnung des inländischen Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Schuldners nicht unterbrochen (OLG Saarbrücken, NJW-RR 1994, 636, 637³; OLG Frankfurt, IPRax 2002, 35, 36⁴ m. zust. Anm. *Rinne/Sejas*: IPRax 2002, 28, 29; OLG Frankfurt, ZInsO 2002, 33, 35⁵; OLG Dresden, IPRspr 2005 Nr. 171, 467, 469; FK-InsO/*App*, 4. Aufl., § 89 Rz. 11).

c) Die erstgenannte Auffassung trifft für das Verfahren gemäß §§ 722 f. ZPO zu.

aa) Dieser Ansicht, nach der § 240 ZPO seinem Wortlaut gemäß auch auf das Verfahren der Vollstreckbarerklärung Anwendung findet, steht die systematische Stellung der §§ 722 f. ZPO im achten Buch der ZPO über die Zwangsvollstreckung nicht entgegen.

Nach der Rechtsprechung des VII. ZS des BGH wird zwar das Zwangsvollstreckungsverfahren in Bezug auf Pfändungsmaßnahmen nicht nach § 240 ZPO wegen der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Schuldners unterbrochen (BGHZ 172, 16, 18 Rz. 8; a.A. OLG Hamburg, OLG 1997, 203). Gleiches gilt demnach für die die Zwangsvollstreckung vorbereitenden und sie erst ermöglichenden Maßnahmen wie die Erteilung der Vollstreckungsklausel (BGH, Beschl. vom 12.12.2007 – VII ZB 108/06, ZIP 2008, 527, 528 Rz. 7 a.E.). Allerdings ist dann jeweils der Insolvenzverwalter anstelle des Insolvenzschuldners Beteiligter des Zwangsvollstreckungsverfahrens (BGHZ 172 aaO Rz. 7; BGH, Beschl. vom 12.12.2007 aaO Rz. 7).

bb) Bei dem Rechtsstreit nach § 722 ZPO handelt es sich jedoch um einen ordentlichen Zivilprozess und nicht um ein Verfahren der Zwangsvollstreckung (BGHZ 118, 312, 316⁶; BGH, Beschl. vom 8.10.1956 – II ZR 305/55, ZZP 70 (1957), 234, 235⁷; OLG Köln, ZIP 2007, 2287, 2288⁸; LG Karlsruhe, IPRspr. 1991 Nr. 200d; *Geimer-Schütze*, Internationale Urteilsanerkennung, 1984, Bd. I/2., § 237 I; *Wolff*, RIW 1986, 728, 730; *Mankowski* aaO 1578). Maßgebender Titel für die Zwangsvollstreckung im Inland ist allein die Entscheidung über die Vollstreckbarerklärung (BGH, Urt. vom 6.11.1985 – IVb ZR 73/84, NJW 1986, 1440⁹; OLG Zweibrücken aaO 985). Das deutsche Vollstreckbarerklärungsverfahren *schafft* als Erkenntnisverfahren – wie schon aus dem Begriff Vollstreckungsurteil hervorgeht – erst diesen Titel und kann deswegen in seiner Ausgestaltung und Funktion nicht mit dem Klauselerteilungsverfahren nach §§ 724 ff. ZPO verglichen werden (*Mankowski* aaO 1578 f.).

Streitgegenstand des Verfahrens auf Vollstreckbarerklärung eines ausländischen Urteils ist zwar nicht der dem ausländischen Titel zugrunde liegende Anspruch des

¹ IPRspr. 2000 Nr. 160.

² IPRspr. 2001 Nr. 182.

³ IPRspr. 1993 Nr. 179.

⁴ IPRspr. 2000 Nr. 195.

⁵ IPRspr. 2001 Nr. 213.

⁶ IPRspr. 1992 Nr. 218b.

⁷ IPRspr. 1956–1957 Nr. 194.

⁸ IPRspr. 2007 Nr. 251.

⁹ IPRspr. 1985 Nr. 184.

Klägers, sondern die Herstellung der Vollstreckbarkeit der ausländischen Entscheidung im Inland durch rechtsgestaltendes Urteil (*Saenger-Kindl* aaO § 723 Rz. 5; *MünchKommZPO-Gottwald* aaO § 722 Rz. 2; *Thomas-Putzo-Hüßtege* aaO § 723 Rz. 9; *Wieczorek-Schütze* aaO § 722 Rz. 25; *Zöller-Geimer* aaO § 722 Rz. 6). Auch Gestaltungsprozesse werden indessen unterbrochen, wenn sie unmittelbar oder mittelbar den Bestand der Insolvenzmasse berühren (*Kübler-Prütting-Lüke*, InsO [Stand 2008] § 85 Rz. 18; *MünchKommInsO-Schumacher* aaO Vor §§ 85 – 87 Rz. 31).

cc) Auch der Zweck des § 240 ZPO erfordert die Anwendung auf das Verfahren nach § 722 ZPO. Durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens geht das Recht des Schuldners, das zur Insolvenzmasse gehörende Vermögen zu verwalten und über es zu verfügen, gemäß § 80 I InsO auf den Insolvenzverwalter über. Diesem Wechsel in der Prozessführungsbefugnis trägt § 240 Satz 1 ZPO Rechnung, indem er die Unterbrechung der die Insolvenzmasse betreffenden anhängigen Verfahren anordnet. Der Insolvenzverwalter soll genügend Zeit haben, sich mit dem Prozessgegenstand zu befassen und zu prüfen, ob die Fortführung des Prozesses sinnvoll erscheint (*Mankowski* aaO 1579 f.; *Zöller-Greger* aaO § 240 Rz. 1). Laufende Prozesse dürfen das Insolvenzverfahren nicht stören und die Rechte der Insolvenzgläubiger nicht beeinträchtigen. Dieser Zweck ist betroffen, wenn der Gläubiger eines ausländischen Titels im Rahmen eines ordentlichen Zivilprozesses ein Gestaltungsurteil begehrt, aufgrund dessen die Forderung im Inland vollstreckt werden könnte. Im Unterschied zum formalen Verfahren der Zwangsvollstreckung aus einem inländischen Titel (BGHZ 172 aaO 19 Rz. 11) bedarf es bei der Klage auf Vollstreckbarerklärung eines ausländischen Titels einer eingehenden Auseinandersetzung mit der Sach- und Rechtslage und daher einer Überlegungsfrist für Gläubiger und Insolvenzverwalter, um das weitere Vorgehen zu klären. Es genügt nicht, dass die §§ 88 ff. InsO zur Unwirksamkeit bzw. Unzulässigkeit späterer Vollstreckungsmaßnahmen führen, was mit dem statthaften Rechtsbehelf geltend gemacht werden kann (vgl. BGHZ aaO 20 Rz. 12). Außerdem führt die Gegenauffassung zu einer nicht zu rechtfertigenden unterschiedlichen Behandlung inländischer Gläubiger und ausländischer Titelgläubiger; denn der inländische Forderungsprozess wird gemäß § 240 Satz 1 ZPO vor Erlass eines Titels unterbrochen, wohingegen nach jener Auffassung der ausländische Titel im Inland für vollstreckbar erklärt werden könnte (vgl. *Mankowski* aaO 1582).

dd) Schließlich bestehen keine schutzwürdigen Interessen des Gläubigers daran, dass das Verfahren der Vollstreckbarerklärung nicht unterbrochen wird. Vielmehr wird sich das Rechtsschutzziel des Gläubigers in die Feststellung der Forderung zur Tabelle verwandeln (*Zöller-Greger* aaO § 240 Rz. 1, 14). Der Gläubiger kann seine Forderung unmittelbar zur Insolvenztabelle anmelden. Die Forderung gilt als festgestellt, soweit nicht gemäß § 178 I InsO ein Widerspruch vom Insolvenzverwalter oder einem Insolvenzgläubiger erhoben wird. Widersprechen sie der Feststellung, ist es ihre Aufgabe, den Widerspruch gemäß § 179 II InsO zu verfolgen. Hier liegt für den Kl. bereits ein vollstreckbarer Schuldtitel in Form des angegriffenen Berufungsurteils vor, mit dem das Urteil des Superior Court of Justice der Provinz Ontario vom 15.2.2001 für vollstreckbar (und diese Vollstreckbarerklärung für vorläufig vollstreckbar) erklärt wurde. Der Widerspruch ist gemäß § 180 II InsO durch Aufnahme des Rechtsstreits zu betreiben. Wenn der Widersprechende den Rechtsstreit

nicht aufnimmt, ist dazu ggf. auch der Gläubiger befugt (vgl. MünchKommInsO-Schumacher aaO § 179 Rz. 43). An den Voraussetzungen für die Zulassung der Revision ändert sich dadurch nichts.

ee) Die Vollstreckbarerklärung bezieht sich hier auf die Verurteilung der Bekl. zur Zahlung aus dem Nachlass und somit auf eine Nachlassverbindlichkeit (§ 325 InsO). Der Kl. könnte aufgrund eines Titels gegen die Bekl. als Erben in den Nachlass vollstrecken (vgl. §§ 747, 780, 784 I ZPO). Deshalb wird der Prozess von der Unterbrechungswirkung der Eröffnung des inländischen Nachlassinsolvenzverfahrens erfasst.“

b) BGH 5.3.2009 – IX ZR 150/05:

„Die Beschwerde ist nach §§ 544 ZPO, 26 Nr. 8 EGZPO zulässig; sie ist jedoch unbegründet. Weder hat die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung, noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts (§ 543 II 1 Nr. 2 ZPO).

Auf § 87 InsO kommt es jedenfalls deshalb nicht (mehr) an, weil das Insolvenzverfahren inzwischen beendet ist.

1. Das Berufungsgericht hat unter Auswertung des einschlägigen Schrifttums betreffend die grundsätzliche Verbürgung der Gegenseitigkeit (§§ 723 II 2, 328 I Nr. 5 ZPO) mit der kanadischen Provinz Ontario für Zahlungsurteile festgestellt.

Nach a.A. ist im Verhältnis zur Provinz Ontario die Gegenseitigkeit der Anerkennung und Vollstreckung von Zahlungsurteilen jedenfalls innerhalb von sechs Jahren ab Rechtskraft des ausländischen Urteils verbürgt (Bek. des bay. MdJ vom 8.8.1962 BayJMBL 1962, 123 f.; *Geimer-Schütze-Bachmann*, Internationaler Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen, Bd. V [27. EL 2004] 1065/28 f.; *Geimer-Schütze*, Internationale Urteilsanerkennung, 1984, Bd. I /2, § 246 Kanada/Ontario S. 1860; MünchKommZPO-Gottwald, 3. Aufl., § 328 Rz. 130; *Nagel-Gottwald*, Internationales Zivilprozessrecht, 6. Aufl., § 11 Rz. 203 und § 14 Rz. 53; *Stein-Jonas-Roth*, ZPO, 22. Aufl., § 328 Rz. 138; *Wieczorek-Schütze*, ZPO, 3. Aufl., § 328 Rz. 103 [Kanada/Ontario i.V.m. Alberta]; *Zöller-Geimer*, ZPO, 27. Aufl., Anh. V 3104 [Kanada]; *Tepper* in Festgabe Sandrock, 1995, 89 f.; *Martiny*, Hdb. IZVR, Bd. III/1 [1984], Kap. I Rz. 1408). Im Unterschied z.B. zur Provinz British Columbia (vgl. dazu BGH, Urt. vom 24.10.2000 – XI ZR 300/99, NJW 2001, 524, 525¹) ist lediglich für die Vollstreckbarerklärung ausländischer Urteile im Wege der die Rechtsdurchsetzung erleichternden Registrierung die Gegenseitigkeit zu Deutschland nicht gegeben; dadurch wird die Vollstreckbarerklärung im Wege des Common-law-Verfahrens aber nicht ausgeschlossen (*Geimer-Schütze-Bachmann* aaO, 1065/23, /27). Entgegen der Ansicht der Nichtzulassungsbeschwerde verneint *Hartmann* (in *Baumbach-Lauterbach-Albers-Hartmann*, ZPO, 63. Aufl., Anh. § 328 Rz. 11, ebenso 67. Aufl.) nur die Verbürgung der Gegenseitigkeit für die Provinz Québec.

2. Der vom Berufungsgericht entschiedene Einzelfall gibt keinen Anlass zur Aufstellung weiterer höchstrichterlicher Leitsätze zu §§ 723 II 2, 328 I Nr. 2 ZPO, zumal sich das Rechtsmittel nicht mit der vorhandenen Rspr. u. Lit. zur Zustellung

¹ IPRspr. 2000 Nr. 156.

des verfahrenseinleitenden Dokuments und späterer Schriftsätze auseinandersetzt (vgl. BGH, Beschl. vom 10.7.1986 – IX ZB 27/86, WM 1986, 1370, 1371²; vom 21.3.1990 – XII ZB 71/89, NJW 1990, 2201, 2202³, jeweils zu Art. 27 Nr. 2 Eu-GVÜ; MünchKommZPO-Gottwald aaO Rz. 80; Zöller-Geimer aaO § 328 Rz. 173, 187). Im Übrigen stellt die Nichtzulassungsbeschwerde nicht in Abrede, dass den Bekl. die Weiterführung des Rechtsstreits gegen den Nachlass bekannt war und sie die Möglichkeit, dessen Fortgang zu beeinflussen, ungenutzt gelassen haben.

3. Wie das Berufungsgericht mit Recht ausgeführt hat, ist ein Verstoß gegen den ordre public (§§ 723 II 2, 328 I Nr. 4 ZPO) zu verneinen, weil die Erben sich im vorliegenden Fall an dem Verfahren gegen den Nachlass in der Provinz Ontario hätten beteiligen können und ihre Haftung – günstiger als im deutschen Recht – von vornherein auf den Nachlass beschränkt ist. Auch Art. 103 I GG gewährleistet im Rahmen des deutschen verfahrensrechtlichen ordre public nur die – von Staats wegen ungehinderte – zumutbare Gelegenheit, sich im Gerichtsverfahren zu beteiligen. Nimmt der Berechtigte sie nicht wahr, hindert das nicht die Anerkennung des ausländischen Urteils (BGHZ 141, 286, 297⁴).

4. Seine internationale Zuständigkeit durfte das kanadische Gericht aus deutscher Sicht mit Recht schon im Hinblick auf § 261 III Nr. 2 ZPO annehmen (vgl. BGHZ 141 aaO 291; Zöller-Geimer aaO Rz. 140). Auch zur Frage, ob dem kanadischen Urteil zum Nachteil der jetzigen Bekl. Drittwirkung beigemessen werden durfte, zeigt die Beschwerde einen Zulassungsgrund nicht auf.“

229. *Ein vollstreckbares gerichtliches Urteil eines schweizerischen Gerichts oder ein gesetzliches Surrogat eines solchen Urteils stellt eine vollstreckbare Entscheidung im Sinne des Art. 31 I LugÜ dar, ohne dass in der Schweiz der Betreuungsweg beschritten und das Verfahren der definitiven Rechtsöffnung durchgeführt werden muss.*

BGH, Beschl. vom 22.1.2009 – IX ZB 42/06: NJW-RR 2009, 565; RIW 2009, 244; WM 2009, 766; MDR 2009, 584; IHR 2009, 124. Leitsatz in: FamRZ 2009, 686; ZIP 2009, 1031.

Der Ast. begehrt die Vollstreckbarerklärung einer Verfügung des Bezirksgerichts Zürich, die ergangen ist, nachdem der AGg. mitgeteilt hatte, dass er die Zahlungsklage des Ast. anerkenne. In der Verfügung wurde der Prozess als durch Anerkennung der Klage erledigt beschrieben und der AGg. verurteilt, die Kosten und eine Umtriebsentschädigung zu bezahlen.

Das LG hat den Antrag zurückgewiesen. Die dagegen fristgerecht erhobene Beschwerde hatte keinen Erfolg. Mit der Rechtsbeschwerde verfolgt der Ast. sein Begehren auf Vollstreckbarerklärung weiter.

Aus den Gründen:

„III. Die Rechtsbeschwerde ist begründet. Die Verfügung des Bezirksgerichts Zürich ist gemäß § 8 AVAG für vollstreckbar zu erklären (§ 17 III AVAG).

1. Das BeschwG hat gemeint, die Voraussetzungen des Art. 31 I LugÜ lägen nicht vor, weil es an der Vollstreckbarkeit der vorgelegten Entscheidung in der Schweiz fehle. Zwar stelle die hier Streitgegenständliche Verfügung nach Schuldanererkennung

² IPRspr. 1986 Nr. 182.

³ IPRspr. 1990 Nr. 207.

⁴ IPRspr. 1999 Nr. 160.