Verfahrensgang
OLG Hamburg, Beschl. vom 13.01.2010 – 6 W 106/08 , IPRspr 2010-259a
BGH, Beschl. vom 21.12.2010 – IX ZB 28/10, IPRspr 2010-259b

Rechtsgebiete
Anerkennung und Vollstreckung → Vermögensrechtliche Angelegenheiten

Rechtsnormen
1989-462 Améliorer les rapports locatifs (Frankr.) **Art. 2**; 1989-462 Améliorer les rapports locatifs (Frankr.) **Art. 23**
AVAG **§ 3**; AVAG **§ 10**; AVAG **§ 11**; AVAG **§ 12**; AVAG **§ 13**
Cc (Frankr.) **Art. 1248**; Cc (Frankr.) **Art. 1254**; Cc (Frankr.) **Art. 1290**; Cc (Frankr.) **Art. 1714**
EGBGB **Art. 28**
EUGVVO 44/2001 **Art. 34**; EUGVVO 44/2001 **Art. 36**; EUGVVO 44/2001 **Art. 38 ff.**; EUGVVO 44/2001 **Art. 39**; EUGVVO 44/2001 **Art. 41**; EUGVVO 44/2001 **Art. 43**; EUGVVO 44/2001 **Art. 45**
EuGVÜ **Art. 32**
Rom I-VO 593/2008 **Art. 4**
ZPO **§ 253**; ZPO **§§ 348 ff.**; ZPO **§ 568**; ZPO **§ 767**

Permalink
https://iprspr.mpipriv.de/2010-259a

Lizenz
Copyright (c) 2024 Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht
Dieses Werk steht unter der Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz.

Fällen schon vor Kenntnis des Inhalts der Zeugenaussage beurteilt werden kann, ob es maßgeblich auf dessen Glaubwürdigkeit ankommt, bestand jedenfalls im vorliegenden Fall die Möglichkeit für die Einzelrichterin, an der Beweisaufnahme durch das ersuchte italienische Gericht teilzunehmen, um sich ein eigenes Bild von der Glaubwürdigkeit der Zeugen zu machen (§§ 363 III 2, 1073 ZPO). Im Übrigen würde die Argumentation des LG dazu führen, dass die Gerichte mehr oder weniger willkürlich jede Vernehmung von Auslandszeugen ablehnen könnten (so im Ergebnis auch *Zöller-Geimer*, ZPO, 28. Aufl., § 363 Rz. 6).

Im Ergebnis ist die rechtsfehlerhafte Ablehnung der Durchführung einer Beweisaufnahme im Ausland jedoch ohne Auswirkungen geblieben, da es bereits an entscheidungserheblichem konkreten Vortrag des Bekl. fehlt, der eine Vernehmung von Auslandszeugen erforderlich gemacht hätte.

Das LG hat zu Recht darauf hingewiesen, dass die Behauptung des Bekl., der Vater des Kl. habe im außergerichtlichen Vorfeld mehrfach versucht, von der Firma I. Geld zu bekommen, nur mittelbar und sehr eingeschränkt geeignet ist, Erkenntnisse über die Umstände des Zustandekommens des Kaufvertrags zu erlangen. Selbst wenn der Vortrag des Bekl. insoweit als wahr unterstellt wird, könnte hieraus nicht der zwingende Schluss gezogen werden, dass der Kl. oder dessen Vater bei der Möbelbestellung wussten oder erkennen konnten, dass der Bekl. im Namen der Firma I. handelte."

9. Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Entscheidungen in vermögensrechtlichen Angelegenheiten

Das Urteil des LG Hamburg vom 23.12.2010 – 327 O 322/09 – wird zusammen mit dem Beschluss des OLG Hamburg vom 18.5.2011 – 6 U 15/11 – in IPRspr. 2011 abgedruckt.

259. *Die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichtsbarkeit, ein mitgliedstaatliches (hier: französisches) Urteil in Deutschland für vollstreckbar zu erklären, ergibt sich unmittelbar aus Art. 38 I EuGVO.*

Der Antragsgegner kann eine Beschwerde nicht darauf stützen, dass der Antragsteller in seinem Antrag auf Vollstreckbarerklärung eines ausländischen (hier: französischen) Urteils eine von dem Antragsgegner unterschiedliche, aber namensgleiche Person benannt und das Landgericht nach bereits erfolgter Vollstreckbarerklärung des Urteil die Parteibezeichnung im Rubrum lediglich berichtigt hat.

Die deutschen Gerichte können nach der EuGVO ein ausländisches (hier: französisches) Urteil nach Möglichkeit so ergänzen, dass die Vollstreckbarerklärung hinreichend bestimmt ist. [LS der Redaktion]

a) OLG Hamburg, Beschl. vom 13.1.2010 – 6 W 106/08 : Unveröffentlicht.
b) BGH, Beschl. vom 21.12.2010 – IX ZB 28/10: Unveröffentlicht.

Der ASt. und der AGg. waren Vertragsparteien eines Mietvertrags über möblierte Räume in Frankreich. Am 5.7.2006 wurde der AGg. (Mieter) auf die Klage des ASt. hin durch das französ. Amtsgericht M.d.M. zur Räumung, zur Zahlung rückständigen Mietzinses und zur Zahlung einer Nutzungsentschädigung bis zur Räumung verurteilt. Am 9.3.2007 beantragte der ASt. beim LG Hamburg die Vollstreckbarerklärung dieses Urteils, wobei als AGg. der mit dem Schuldner namensgleiche, aber nicht identische Y genannt wurde. Mit Beschluss vom 2.3.2007 erklärte das LG Hamburg das Urteil für vollstreckbar. Am 27.3.2007

wurde die Vollstreckungsklausel erteilt. Nachdem sich geklärt hatte, dass in Wahrheit X und nicht Y der Schuldner war und der ASt. die Anschrift des Schuldners präzisiert hatte, nahm das LG am 25.5.2007 eine Rubrumsberichtigung dahingehend vor, dass der AGg. in ... Hamburg, wohnhaft sei. Der AGg. bestreitet die örtliche Zuständigkeit des LG Hamburg, weil er seinen Wohnsitz in Berlin habe. Bei dem Antrag auf Vollstreckbarerklärung habe der ASt. nach Erlass des franz. Urteils geleistete Zahlungen und bekannte Gegenpositionen, wie eine zurückzuerstattende Kaution, nicht berücksichtigt. Überdies sei auch die Kostenentscheidung falsch, weil die in der Aufstellung des Gerichtsvollziehers enthaltenen Forderungen „principal 2", „dépens", Zinsforderung, „frais des actes" und „droit recouvrement" sich nicht aus dem franz. Urteil ergäben. Der AGg. hat im Schriftsatz ferner die Aufrechnung mit 2 276 Euro erklärt. Er trägt insoweit u.a. vor, dass er eine Kaution von 800 Euro gezahlt habe und dass er Nebenkostenvorauszahlungen von 11 x 75 (825 Euro) für die Zeit vom 11.9.2004 bis Juli 2005 geleistet habe, deren Abrechnung trotz eindringlicher Aufforderung verweigert worden sei. Außerdem seien im Urteil Nebenkostenvorauszahlungen von 15 x 75 (1 125 Euro) tituliert, die unmittelbar wieder zurückzuzahlen wären.

Der AGg. hat zunächst beantragt, die Beschlüsse des LG abzuändern und den Antrag des ASt. auf Vollstreckbarerklärung zurückzuweisen. Für die Begründung der Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss des OLG hat er sodann einen Antrag auf Beiordnung eines Notanwalts gestellt.

Aus den Gründen:

a) OLG Hamburg 13.1.2010 – 6 W 106/08 :

„II. Die Entscheidung erfolgt durch den voll besetzten Senat, weil § 568 ZPO vorliegend nicht anwendbar ist. Der gemäß Art. 39 i.V.m. Anh II EuGVO, § 3 III AVAG zuständige Vorsitzende einer Kammer des LG ist nicht Einzelrichter aufgrund der §§ 348 ff. ZPO und damit nicht Einzelrichter im Sinne von § 568 ZPO.

Die eigene Beschwerde des AGg. ist zulässig, aber nur z.T. begründet ...

1. a) Die Statthaftigkeit der eigenen Beschwerde des AGg. ergibt sich aus Art. 43 EuGVO, § 11 AVAG.

Der AGg. ist auch Partei im Sinne des Art. 43 I EuGVO bzw. Verpflichteter im Sinne des § 11 III AVAG. Trotz der Tatsache, dass in der urspr. Fassung des Beschlusses eine andere Person gleichen Namens angegeben worden war, so ergibt sich aus der Natur des Antrags über die Vollstreckbarerklärung, dass Partei bzw. Verpflichteter in diesem Sinne die in dem zu vollstreckenden Urteil genannte Person ist (vgl. auch *Roth*, IPRax 2007, 423, 425). Jedenfalls aber seit dem Berichtigungsbeschluss vom 3.2.2009 ist der AGg. auch unter der von ihm selbst angegebenen Anschrift in Berlin im Rubrum des angefochtenen Beschlusses aufgeführt und somit eindeutig als Partei bezeichnet ...

b) Die Beschwerde ist nur zu einem geringen Teil begründet.

Der Beschluss des LG Hamburg vom 22.3.2007 über die Vollstreckbarkeitserklärung des Urteils des franz. Amtsgerichts M.d.M. war allerdings zunächst rechtsfehlerhaft. Der durch das Urteil Verpflichtete und der im Antrag genannte Vollstreckungsschuldner waren nicht identisch. Die fehlende Identität ist aber jedenfalls durch den Berichtigungsbeschluss vom 3.2.2009 hergestellt worden.

Es kann dahingestellt bleiben, ob ein Berichtigungsbeschluss ergehen durfte. Jedenfalls ist der AGg. durch die Vorgehensweise des LG nicht beschwert.

In dem Antrag des ASt. wurde eine von dem Adressaten des Urteils unterschiedliche, aber namensgleiche Person genannt. Es ist fraglich, ob eine bloße Berichtigung des Rubrums zur Korrektur ausreichend war oder ob eine Parteiänderung erforderlich gewesen wäre. Der AGg. war durch den Antrag des ASt. eindeutig als ..., wohnhaft ... Hamburg zu identifizieren. Dementsprechend wurde diesem auch der Beschluss des LG Hamburg vom 22.3.2007 zugestellt. Andererseits muss der Antrag im Zusammenhang mit dem franz. Urteil gesehen werden, das sich allein auf

den früher unter der Anschrift ... Mimizan wohnhaften ... bezog, der – wie sich jetzt herausgestellt hat – unter der Anschrift ... Berlin erreichbar ist. Der eigentliche Vollstreckungsschuldner bzw. gemäß § 10 AVAG Verpflichtete ist der in dem ausländischen Urteil Genannte. Durch eine Konkretisierung der Parteibezeichnung im Beschluss der Vollstreckbarerklärung wird das ausländische Urteil nicht inhaltlich geändert; vielmehr wird sichergestellt, dass derjenige, gegen den die Zwangsvollstreckung zugelassen ist, die nach dem Urteil in Betracht kommende Person ist (vgl. OLG Hamburg, RIW 1994, 424, 425 f.[1]). Dennoch könnte es zweifelhaft sein, dass das Vollstreckungsgericht durch eine bloße Korrektur der Anschrift den durch das Urteil Verpflichteten zum Verfahrensbeteiligten machen kann, sofern der Antrag eine andere Person eindeutig bezeichnet. Grundlage für die Vollstreckung in Deutschland ist die Entscheidung über die Vollstreckbarkeit (OLG Hamburg aaO 426 m.w.N.; *Roth* aaO 424). Der Gerichtsvollzieher überprüft also nicht, ob die in dem Beschluss über die Vollstreckbarerklärung genannte Person wirklich diejenige ist, welche das ggf. in einer ihm nicht verständlichen Sprache verfasste Urteil nennt. Dies könnte eine entspr. Anwendung der Grundsätze rechtfertigen, welche sich für die Klagerhebung nach § 253 II Nr. 1 ZPO herausgebildet haben, wonach die tatsächlich in der Klagschrift genannte Person zum Verfahrensbeteiligten wird.

Auch die Voraussetzungen für eine Parteiänderung wären aber zu bejahen. Bei einer Änderung auf Beklagtenseite ist die Zustimmung des alten Beklagten erforderlich, wenn bereits mündlich verhandelt worden ist (weil dieser dann ggf. auch einer Klagrücknahme hätte zustimmen müssen). Hier ist mündlich nicht verhandelt worden, wobei fraglich sein kann, ob die Zustimmung des alten AGg. nicht trotzdem erforderlich ist, weil das Verfahren nach Art. 38 ff. EuGVO grundsätzlich keine mündliche Verhandlung vorschreibt (auch wenn sie angeordnet werden kann, vgl. § 13 I und II AVAG). Dies kann aber dahinstehen, da jedenfalls von einer konkludenten Zustimmung des Y auszugehen ist ... Die Anwälte des Y haben inzwischen gegenüber dem Gericht mit Schriftsatz vom 30.9.2009 auch erklärt, dass sie die Sache für ihren Mandanten als erledigt ansehen. Spätestens darin ist eine konkludente Zustimmung zur Parteiänderung zu sehen.

Eine Zustimmung des neuen Beklagten (neuen AGg.) zur Parteiänderung ist nicht erforderlich (vgl. zur Situation bei einer Klage *Zöller-Geimer*, ZPO, 27. Aufl., § 263, Rz. 24 a.E.). Es ist auch nicht ersichtlich, dass der AGg. durch einen Parteiwechsel Nachteile erleiden würde. Wenn der ASt. sofort die richtige Anschrift angegeben hätte, würde sich die Situation für den AGg. nicht anders darstellen als jetzt. Auch dann, wenn man das Schreiben des Y als Beschwerde gegen den Beschluss des LG vom 22.3.2007 auslegen würde, der das LG nicht hätte abhelfen dürfen, hätte sich für den AGg. nichts geändert. Auch dann, wenn der Beschluss vom 22.3.2007 auf die Beschwerde des Y durch das OLG aufgehoben, die Sache an das LG zurückverwiesen und der Beschluss mit der (richtigen) Anschrift des jetzigen AGg. wiederholt worden wäre, hätte sich in der Sache für den AGg. nichts geändert. Der AGg. hat auch nicht dadurch Nachteile erlitten, dass er in erster Instanz zur Frage der Identität des Schuldners nichts vortragen durfte, weil im Verfahren auf Vollstreckbarerklärung dem Schuldner in erster Instanz ohnehin nicht das Recht eingeräumt wird, Erklärungen abzugeben (Art. 41 EuGVO).

---

[1] IPRspr. 1993 Nr. 175.

Die Beschwerde des AGg. ist auch nicht deswegen begründet, weil das LG Hamburg für die Vollstreckbarerklärung nicht zuständig gewesen wäre. Da der AGg. gemäß Art. 41 EuGVO in erster Instanz nicht gehört worden ist, kann er zwar die fehlende örtliche Zuständigkeit rügen (vgl. *Zöller-Geimer* aaO Art. 39 EuGVVO Rz. 1). Die Rüge ist aber unbegründet, weil die örtliche Zuständigkeit des LG Hamburg gemäß Art. 39 II EuGVO zu bejahen ist.

Allerdings ist nicht davon auszugehen, dass der AGg. seinen Wohnsitz in Hamburg hat ... Die örtliche Zuständigkeit des LG Hamburg ist aber deswegen gegeben, weil die örtliche Zuständigkeit auch durch den Ort bestimmt wird, an dem die Zwangsvollstreckung durchgeführt werden soll (Art. 39 II Alt. 2 EuGVO). Vereinzelt wird zwar auch in neueren Kommentaren die Auffassung vertreten, dass das Gericht, in dem die Zwangsvollstreckung durchgeführt werden soll, dann zuständig ist, wenn der Schuldner im Vollstreckungsstaat keinen Wohnsitz hat (vgl. *Nagel-Gottwald*, IZPR, 6. Aufl., § 12 Rz. 118; *Geimer-Schütze*, Europäisches Zivilverfahrensrecht, 2. Aufl., Art. 39 EuGVVO Rz. 4; MünchKommZPO-*Gottwald*, 3. Aufl., Art. 39 EuGVO Rz. 5). Diese Kommentierung dürfte durch die Fassung von Art. 32 II EuGVÜ bedingt sein. Das EuGVÜ ist insoweit aber überholt. Art. 39 II EuGVO ist anders formuliert. Schon der Wortlaut deutet auf eine Gleichberechtigung der beiden Gerichtsstände (Wohnsitz des Schuldners und Ort der beabsichtigten Zwangsvollstreckung) hin. Es handelt sich auch um eine bewusste Umformulierung. Im Vorschlag für eine VO (EG) des Rates der Kommission der EG (KOM [1999] 348 endg.) vom 14.7.1999 heißt es (noch zu Art. 35), dass die Regelung der örtlichen Zuständigkeit für das Exequaturverfahren in Abs. 2 gelockert werde. Die örtliche Zuständigkeit bestimme sich nunmehr entweder nach dem Wohnsitz der Partei, gegen die die Vollstreckung beantragt wird, oder nach dem Ort der Vollstreckung. Der Senat schließt sich daher der Auffassung an, dass beide Zuständigkeiten gleichberechtigt sind und der Gläubiger insoweit ein Wahlrecht hat (vgl. *Kropholler*, Europäisches Zivilprozessrecht, 7. Aufl., Art. 39 EuGVO Rz. 6; *Musielak-Lackmann*, ZPO, 7. Aufl., Art. 39 EuGVVO Rz. 3; *Prütting-Gehrlein-Schinkels*, ZPO, 1. Aufl., Art. 39 EuGVVO Rz. 1; *Rauscher-Mankowski*, Europäisches Zivilprozessrecht, 2. Aufl., Art. 39 Brüssel I-VO Rz. 4).

Da Art. 39 II EuGVO seinem Wortlaut nach auf den Ort abstellt, an dem die Zwangsvollstreckung durchgeführt werden soll, reicht die bloße Absicht des Gläubigers aus, an dem Ort zu vollstrecken (vgl. BGH, WM 1997, 1521, 1523[2]; *Kropholler* aaO Rz. 8; *Musielak-Lackmann* aaO Rz. 4; *Rauscher-Mankowski* aaO Rz. 10). Das wird zwar regelmäßig der Ort sein, an dem sich Vermögensgegenstände des Schuldners befinden (*Kropholler* aaO Rz. 6). Zwingende Voraussetzung ist das aber nicht. Eine Vollstreckungsabsicht kann auch bejaht werden, wenn der Schuldner im fraglichen Bezirk gegenwärtig – noch – kein Vermögen hat (BGH aaO; *Musielak-Lackmann* aaO; *Rauscher-Mankowski* aaO; MünchKommZPO-*Gottwald* aaO Rz. 8). Ausreichend ist die bloße Behauptung des Gläubigers, im fraglichen Gerichtsbezirk vollstrecken zu wollen (*Zöller-Geimer* aaO Art. 39 EuGVVO Rz. 2; *Musielak-Lackmann* aaO). Diese Behauptung muss zwar schlüssig bzw. substanziiert sein und kann auf Plausibilität geprüft werden (*Kropholler* aaO; *Prütting-Gehrlein-Schinkels* aaO; *Musielak-Lackmann* aaO; *Rauscher-Mankowski* aaO Rz. 11).

---

[2] IPRspr. 1997 Nr. 183.

Der BGH hat allerdings entschieden, dass etwa in einem Fall, in dem ein Schuldner bereits einmal in einem Gerichtsbezirk gewohnt und gearbeitet hat, seinem Gläubiger nicht die Absicht abgesprochen werden kann, in diesem Gerichtsbezirk künftig zu vollstrecken, sobald sich erneut eine Gelegenheit hierzu bietet (BGH aaO). Eine vergleichbare Situation ist hier zu bejahen. Wie ausgeführt, nimmt der ASt. ohnehin an, dass der AGg. seinen Wohnsitz tatsächlich gar nicht in Berlin, sondern in Hamburg hat. Zu Zweifeln an seinem tats. Wohnsitz hat der AGg. selbst dadurch beigetragen, dass er sich in Berlin nicht gemeldet hat. Im Übrigen hat der AGg. selbst vorgetragen, dass er urspr. die Absicht gehabt habe, seinen Wohnsitz in Hamburg zu nehmen (auch wenn er diese Absicht dann nicht umgesetzt habe). Außerdem befindet sich der Wohnsitz der Mutter des AGg. in Hamburg. Es ist daher nicht unplausibel, wenn der ASt. vorträgt, dass er vermutet, dass sich der AGg. (selbst wenn er keinen Wohnsitz in Hamburg haben sollte) jedenfalls häufig in Hamburg aufhält und sich ggf. Vermögensgegenstände in Hamburg befinden. Dann ist es auch nicht unplausibel, wenn der ASt. behauptet, dass er dort auch vollstrecken will. Der AGg. bestreitet zwar, dass sich ihm gehörende Vermögensgegenstände in Hamburg befänden. Dies muss aber nicht weiter aufgeklärt werden. Auf die Erfolgsaussichten einer beabsichtigten Zwangsvollstreckung kommt es nicht an (*Nagel-Gottwald* aaO; *Kropholler* aaO Rz. 8; *Prütting-Gehrlein-Schinkels* aaO; *Rauscher-Mankowski* aaO Rz. 10; MünchKommZPO-*Gottwald* aaO) ...

Die Beschwerde hat teilweise Erfolg, weil die Vollstreckbarerklärung zum einen über das franz. Urteil hinausgeht und zum anderen unstreitige Zahlungen bzw. die Verrechnung mit der Kaution nicht berücksichtigt. Das LG hatte das franz. Urteil in einem Umfang für vollstreckbar erklärt, dass der AGg. verpflichtet sei, 5 904,78 Euro zuzgl. Zinsen an den ASt. zu zahlen und weitere 475 Euro mtl. für die Zeit vom 7.1.2006 bis zum 28.10.2006. Der Senat hatte bereits mit Verfügung vom 29.6.2009 darauf hingewiesen, dass die Vollstreckbarerklärung über das franz. Urteil hinausgeht, was die Miete/Nutzungsentschädigung für den Zeitraum vom 7.1. bis Ende Juni 2006 angeht. Das Amtsgericht M.d.M. hat zwar den AGg. verurteilt, mtl. 475 Euro zu zahlen ab der Auflösung des Mietvertrags bis zur tats. Räumung der Mietflächen. Da das Gericht außerdem die Feststellung ausgesprochen hat, dass der Mietvertrag ab dem 7.1.2006 aufgehoben ist, könnte das zu der Auslegung verleiten (wie sie das LG vorgenommen hat), dass ab 7.1.2006 mtl. 475 Euro zu zahlen sind. Andererseits hat das franz. Amtsgericht bei Verurteilung zur Zahlung von 5 904,78 Euro als Miete bzw. Nutzungsentschädigung diese Summe ausdrücklich als den bis einschl. Juni 2006 geschuldeten Betrag bezeichnet, sodass nach Auffassung des Senats zus. zu den 5 904,78 Euro nur die mtl. 475 Euro ab Juli 2006 geschuldet werden. Dies ergibt sich auch aus den Entscheidungsgründen (die mittlerweile auch in dt. Sprache vorliegen). Dass die Summe von 5 904,78 Euro z.T. auch geschuldete Beträge nach dem 7.1.2006 (also nach Auflösung des Mietvertrags) umfasst, ergibt sich gerade aus der Bezeichnung der geschuldeten 5 904,78 Euro als ‚Miete bzw. Belegungsentschädigung'. Die ‚Belegungsentschädigung' beruht aber gerade auf der Nutzung der Mieträume nach Auflösung des Mietvertrags ... Nach dem Hinweis des Senats hat der ASt. diesen Umstand auf Seite 2 seines Schriftsatzes vom 5.8.2009 ausdrücklich bestätigt. Die Vollstreckbarerklärung ist in Ziff. 2 daher dahingehend abzuändern, dass die weiteren 475 Euro mtl. nicht ab

7.1.2006, sondern erst ab Anfang Juli 2006 geschuldet werden. Der Senat betont, dass es sich hierbei nicht um die inhaltliche Kontrolle des Urteils des Amtsgerichts M.d.M. handelt (was gemäß Art. 36 EuGVO unzulässig wäre), sondern nur um eine Auslegung des franz. Urteils.

Die weiteren Einwendungen des AGg. gegen Ziff. 2 der Vollstreckbarerklärung sind nicht begründet. Soweit der AGg. der Auffassung ist, dass sich die Forderung *principal 2* über 1 900 Euro (4 x 475 Euro für Juli bis Oktober 2006) nicht aus dem franz. Urteil ergebe und daher entfallen müsse, folgt der Senat dieser Einschätzung nicht. Der AGg. ist eben auch verurteilt worden, mtl. 475 Euro Nutzungsentschädigung bis zum Auszug zu zahlen. Soweit diese Verurteilung nicht in der Summe von 5 904,78 Euro (bis Juni 2006) aufgegangen ist, ist im franz. Urteil auch eine für vollstreckbar zu erklärende Verurteilung ergangen. Es handelt sich insoweit auch nicht um eine bloße Feststellung *(constate*), sondern um eine Verurteilung (*condamne*). Es handelt sich dabei um eine – auch nach deutschem Recht grundsätzlich zulässige – Verurteilung zur künftigen Zahlung. Auch solche Verurteilungen zu künftigen Zahlungen können für vollstreckbar erklärt werden (was insbes. bei Unterhaltsurteilen auch häufig geschieht).

Das Urteil ist insoweit auch hinreichend bestimmt. Es enthält zwar keinen kalendermäßig bestimmten Endpunkt für die Zahlungen, sondern nur eine andere Bestimmung (nämlich den Zeitpunkt des Auszugs). Das ist aber hinreichend und für das deutsche Recht vom BGH ausdrücklich anerkannt (BGH, NJW 1999, 954). Der ASt. hat die Vollstreckbarerklärung insoweit auch nicht für einen unbegrenzten Zeitraum beantragt, sondern nur bis zur tats. Räumung der Mietflächen, wobei bereits in der Antragsschrift dieser Zeitpunkt mit dem 28.10.2006 angegeben war. Dass er bereits früher ausgezogen sei, behauptet der AGg. selbst nicht.

Nach dem franz. Urteil dürfte der ASt. für Oktober 2006 aber keinen Anspruch auf die vollen 475 Euro haben, sondern nur auf 28/31 (also 429,03 Euro), weil der AGg. eben das Mietobjekt drei Tage vor Ende Oktober geräumt hat. Eine Klarstellung im Entscheidungstenor ist insoweit aber nicht erforderlich, weil als Tag, bis zu dem Zahlung verlangt werden kann, ausdrücklich der 28.10.2006 angegeben ist.

Auch die Verurteilung zur Zahlung von Zinsen ist entgegen der Ansicht des AGg. hinreichend bestimmt. Der Beginn des Zinslaufs ist im franz. Urteil ausdrücklich bestimmt. Das gilt auch für die Höhe des Betrags, auf den Zinsen zu entrichten sind. Lediglich die Zinshöhe ergibt sich aus dem Urteil nur indirekt, indem auf den ges. Zinssatz Bezug genommen wird. Dies ist nach der Rspr. des BGH (NJW 1990, 3084)[3] aber ausreichend, weil sich die Höhe des ges. Zinssatzes ohne weiteres den ausländischen Vorschriften entnehmen lässt. Die Höhe des ges. Zinssatzes ergibt sich aus der vom ASt. als Anlage 2 eingereichten Aufstellung der franz. Staatsbank. Die Höhe des ges. Zinssatzes ist 2008 (3,99%) und 2009 (3,79%) gestiegen. Dies ist aber nicht zu berücksichtigen, weil nur der AGg. Beschwerde eingelegt hat und der ASt. keinen erweiternden Antrag auf Vollstreckbarerklärung gestellt hat.

Die Beschwerde ist weiter teilweise erfolgreich, weil das LG bei der Vollstreckbarerklärung die unstreitige Erfüllung in Höhe von 1 149 Euro nicht berücksichtigt hat. Dieser Betrag ist vom ASt. selbst auf Seite 3 der Antragsschrift vom 9.3.2007 zugestanden worden. Das LG hat die Auffassung vertreten, dass es hierauf im Rah-

[3] IPRspr. 1990 Nr. 198.

men der Vollstreckbarerklärung nicht ankomme, sondern dass die Zahlungen nur im Rahmen des Vollstreckungsverfahrens zu berücksichtigen seien. Dies entspricht nicht der neueren Rspr. des BGH. Der BGH hat entschieden, dass der Schuldner mit der Beschwerde auch rechtsvernichtende oder rechtshemmende Einwendungen im Sinne des § 767 I ZPO gegen den titulierten Anspruch geltend machen kann, sofern die Rechtskraft des ausländischen Urteils unberührt bleibt und die Gründe, auf denen sie beruhen, erst nach Erlass der ausländischen Entscheidung entstanden sind. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die Einwendungen unstreitig oder rechtskräftig festgestellt sind (BGH, NJW 2007, 3432, 3435 f., Tz. 25 ff.; BGH, FamRZ 2009, 858, 860, Tz. 12 f.[4]). Jedenfalls in Höhe von 1 149 Euro ist die Erfüllung der Schulden des AGg. unstreitig.

Allerdings handelt es sich nicht bei den gesamten 1 149 Euro um eine ‚Zahlung'. Wie der ASt. im Schriftsatz vom 31.8.2009 präzisiert hat, handelt es sich um eine Scheckzahlung in Höhe von 200 Euro am 15.12.2006, wovon aber bankseitig 26 Euro abgezogen worden seien, um eine weitere Scheckzahlung von 175 Euro am 23.2.2007 und um die Verrechnung der Kaution in Höhe von 800 Euro.

Weitere Abzüge sind nicht gerechtfertigt. Der AGg. hat im Schriftsatz vom 4.3. 2009 die Aufrechnung mit verschiedenen Gegenforderungen erklärt. Soweit es um die dort genannten 26 Euro geht, die zu wenig berücksichtigt seien, geht es offenbar um die Bankgebühren. Da nach Art. 1248 franz. Cc die Kosten einer Zahlung vom Schuldner getragen werden, ist Erfüllung in Höhe der Bankgebühren nicht eingetreten. Die Kaution von 800 Euro ist vom ASt. bereits berücksichtigt worden. Dass der AGg. über die beiden Scheckzahlungen (200 abzgl. 26 Euro und 175 Euro) hinaus noch weitere Zahlungen, insbes. in Höhe von 800 Euro (zus. zur Kaution) erbracht hat, trägt der insoweit darlegungs- und beweispflichtige AGg. nicht vor.

Die genannten 1 149 Euro sind gemäß Art. 1254 franz. Cc zunächst auf die Zinsen zu verrechnen. Bei der genauen Berechnung geht der Senat davon aus, dass die Kaution einen Tag nach dem Auszug fällig geworden ist (29.10.2006). Die Aufrechnung führt nach franz. Recht (Art. 1290 Cc) zu einem rückwirkenden Erlöschen der beiden Forderungen. Bis zum 28.10.2006 sind folgende Zinsen angefallen: 2,11% auf 4 479,78 Euro vom 24.3.2006 bis 4.7.2006 (103 Tage) = 26,67 Euro; 2,11% auf 5 904,78 Euro vom 5.7.2006 bis 28.10.2006 (116 Tage) = 39,60 Euro. Von den 800 Euro entfallen also 66,27 auf die Zinsen und 733,73 auf die Hauptforderung, die sich somit auf 5 171,05 Euro reduziert.

Die nächste Zahlung (200 abzgl. 26 = 174 Euro) ist am 15.12.2006 erfolgt. Bis dahin sind weitere 2,11% Zinsen auf 5 171,05 Euro für 48 Tage (29.10. bis 15.12.2006) = 14,35 Euro angefallen. Die Zahlung (174 Euro) ist also zu 14,35 Euro auf diese Zinsen anzurechnen und in restlicher Höhe (159,65) auf die Hauptforderung, die sich somit auf 5 011,40 Euro reduziert.

Die nächste Zahlung (175 Euro) ist am 23.2.2007 erfolgt. Bis dahin sind weitere Zinsen von 2,11% auf 5 011,40 Euro vom 16.12. bis 31.12.2006 (16 Tage) und von 2,95% auf 5 011,40 Euro vom 1.1. bis 23.2.2007 (54 Tage), also 4,64 + 21,87 = 26,51 Euro angefallen. Die Zahlung (175 Euro) ist also zu 26,51 Euro auf die Zinsen anzurechnen und in restlicher Höhe (148,49 Euro) auf die Hauptforderung, die sich somit auf 4 862,91 Euro reduziert.

---

[4] IPRspr. 2009 Nr. 254.

Der AGg. hat außerdem die Aufrechnung mit weiteren 825 Euro (11 x 75 Euro an gezahlten Nebenkostenvorauszahlungen im Zeitraum 11.9.2004 bis Juli 2005) sowie mit 1 125 Euro erklärt (15 x 75 Euro n.A. des AGg. zu Unrecht im franz. Urteil ausgeurteilte Nebenkostenvorauszahlungen von 75 Euro mtl. ab August 2005 bis Oktober 2006). Insoweit ist die Beschwerde des AGg. aber unbegründet. Ein entspr. Abzug im Rahmen der Vollstreckbarerklärung kommt nicht in Betracht.

Es handelt sich insoweit um eine vom ASt. bestrittene Forderung (vgl. Seite 2 des Schriftsatzes vom 31.8.200). Der Senat ist der Auffassung, dass materielle Einwendungen gegen den Anspruch als solchen nur geltend gemacht werden können, wenn es sich um sog. liquide, also um unstreitige oder rechtskräftig festgestellte Einwendungen handelt. § 12 I AVAG ist gemeinschaftsrechtskonform zu reduzieren. Nur so kann nämlich dem Beschleunigungseffekt, dem Art. 45 EuGVO dient, Rechnung getragen werden (vgl. OLG Düsseldorf, Rpfleger 2006, 262[5], zit. n. juris; *Zöller-Geimer* aaO Art. 45 EuGVVO Rz. 1; *Musielak-Lackmann* aaO Art. 45 EuGVVO Rz. 2; MünchKommZPO-*Gottwald* aaO Art. 43 EuGVO Rz. 7; str., offengelassen vom BGH, NJW 2007 aaO Tz. 26 und FamRZ 2009 aaO Tz. 13).

Im Übrigen hat der AGg. auch nicht schlüssig dargelegt, dass ihm insoweit Forderungen gegen den ASt. zustehen. Es fehlt schon jeder Vortrag, auf welche Nebenkosten konkret sich die Vorauszahlungen beziehen sollen und warum die Kosten tatsächlich nicht entstanden sein sollen.

Der AGg. beruft sich allerdings auch darauf, dass über die Nebenkosten nie abgerechnet worden sei. Nach deutschem Recht kann bei nicht fristgerechter Abrechnung über die Betriebskosten ein Mieter, wenn das Mietverhältnis beendet ist, sogleich die vollst. Rückzahlung der geleisteten Abschlagszahlungen verlangen; er ist nicht gehalten, zuerst auf Erteilung der Abrechnung zu klagen (BGH, ZMR 2005, 439). Deutsches Recht ist aber nicht anwendbar. Der AGg. hat nicht vorgetragen, dass die Parteien eine konkrete Rechtswahl getroffen hätten. Dann ist bei einem Mietvertrag über Räume in Frankreich franz. Recht anwendbar (vgl. Art. 28 III EGBGB, jetzt Art. 4 I lit. c der Rom-I-VO, die allerdings 2006 noch nicht in Kraft war). Das Amtsgericht M.d.M. hat auch franz. Recht angewendet.

Dass nach franz. Recht unmittelbar auf Rückzahlung der Nebenkostenvorauszahlungen geklagt werden kann, wenn über diese nicht abgerechnet worden ist, ist nicht ersichtlich. Der ASt. nimmt dies ausdrücklich in Abrede (S. 2 des Schriftsatzes vom 31.8.2009). Der AGg. hat sich dazu nicht geäußert. Gesetzliche Regelungen über die – mindestens einmal jährlich erforderliche – Abrechnung von Nebenkostenvorauszahlungen finden sich in Art. 23 loi no. 89-462 du 6 juillet 1989 tendant à eméliorer les rapports locatifs et portant modification de la loi no. 86-1290 du 23 décembre 1986 (régularisation au moins annuelle). Dieses Gesetz ist nach seinem Art. 2 aber nicht anwendbar auf die Miete von möblierten Räumen. Das Amtsgericht M.d.M. hat in seinem Urteil vom 5.7.2006 die Anwendung dieses Gesetzes auch ausdrücklich abgelehnt. Es gelten in diesem Fall dann die Vorschriften des Cc (Art. 1714 ff.). Dort fehlen aber ausdrückliche Regelungen über Nebenkostenvorauszahlungen und ihre Abrechnung. Maßgebend sind insoweit im Wesentlichen die vertraglichen Vereinbarungen, zu denen aber jeder Vortrag fehlt.

---

[5] IPRspr. 2006 Nr. 194.

Im Übrigen dürfen ohnehin Einwendungen nicht berücksichtigt werden, die bereits im Ursprungsverfahren (hier vor dem Amtsgericht M.d.M.) hätten vorgebracht werden können. Nach dem eigenen Vortrag des AGg. hat er ab September 2004 Nebenkostenvorauszahlungen geleistet. Es ist hierüber aber nie abgerechnet worden. Wenn man von einer jährlichen Abrechnungspflicht ausgeht, hätte eine Abrechnung schon vor Erlass des Urteils (5.7.2006) erfolgen müssen. Der AGg. hätte sich also schon im franz. Gerichtsverfahren auf die fehlende Abrechnung berufen können. Der AGg. hat aber vor dem Amtsgericht M.d.M. weder eine Rückzahlung der bereits geleisteten Vorauszahlungen (September 2004 bis Juni 2005) noch ein Zurückbehaltungsrecht hins. der noch nicht geleisteten Vorauszahlungen (zu denen er dann verurteilt worden ist) geltend gemacht noch sich – wie im Schriftsatz vom 4.3.2009 – auf den Arglisteinwand berufen. Dann ist dies aber im Verfahren auf Vollstreckbarkeitserklärung nicht möglich. Soweit der AGg. auf Seite 6 seines Schriftsatzes vom 3.3.2009 im Hinblick auf die Aufstellung des Gerichtsvollziehers ... die Positionen *dépens* (196,01 Euro), *frais d'actes* (868,04 Euro) und *droit recouvrement* (46,67 Euro) beanstandet, sind diese Positionen nicht Gegenstand der Vollstreckbarerklärung. Sie sind daher auch nicht Gegenstand der Beschwerde.

Soweit der AGg. Ausführungen zum Gang des Verfahrens in Frankreich und insbes. zu seiner (aus seiner Sicht) unzureichenden anwaltlichen Vertretung macht, ist darauf hinzuweisen, dass gemäß Art. 45 II EuGVO die ausländische Entscheidung keinesfalls in der Sache selbst nachgeprüft werden kann. Anhaltspunkte für einen Verstoß gegen den ordre public (Art. 34 Nr. 1 EuGVO) sind nicht ersichtlich, auch nicht unter dem Gesichtspunkt eines angeblichen ‚Erschleichens' des franz. Urteils."

b) BGH 21.12.2010 – IX ZB 28/10:

„I. Der Antrag auf Beiordnung eines Notanwalts ist unbegründet. Die in Aussicht genommene Rechtsverfolgung ist aussichtslos (§ 78b I ZPO). Die bereits form- und fristgerecht eingelegte Rechtsbeschwerde lässt sich nicht mit Aussicht auf Erfolg begründen.

1. Die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichtsbarkeit, ein französisches Urteil in Deutschland für vollstreckbar zu erklären, ergibt sich unmittelbar aus Art. 38 I EuGVO. Eine gesondert zu überprüfende internationale Zuständigkeit einzelner deutscher Gerichte gibt es nicht. Die örtliche Zuständigkeit des Eingangsgerichts ist aus den Gründen der angefochtenen Entscheidung, die sich auf Senatsrechtsprechung stützen kann (BGH, Beschl. vom 26.6.1997 – IX ZR 11/97, WM 1997, 1521, 1523)[1], gegeben.

2. Die Behandlung der urspr. Falschbezeichnung der Passivpartei durch das OLG ergibt keinen Zulässigkeitsgrund gemäß §§ 15 I AVAG, 574 II ZPO. Die Frage, wie mit einer solchen Falschbezeichnung umzugehen ist, ist grundsätzlich geklärt. Das OLG hat seiner Entscheidung diese Grundsätze, insbes. die Abgrenzung zwischen Rubrumsberichtigung und Parteiänderung, zugrunde gelegt. Ihre Anwendung auf den Einzelfall erfordert kein Eingreifen des Rechtsbeschwerdegerichts.

[1] IPRspr. 1997 Nr. 183.

3. Es kann dahinstehen, ob das LG durch den zweiten Berichtigungsbeschluss gegen § 11 II Halbs. 2 AVAG verstoßen hat. Das nach Einlegung der Beschwerde durch den AGg. alleine entscheidungsbefugte OLG hat eine ersetzende Entscheidung getroffen, die ihrerseits den AGg. als Passivpartei bezeichnet. Mit dieser Entscheidung hat das OLG weder gegen § 3 I AVAG noch gegen § 308 I ZPO oder gegen das Verschlechterungsverbot verstoßen. Ein Rechtsmittelführer kann das Ermessen des Rechtsmittelgerichts, ob es eine eigene Sachentscheidung trifft oder die Sache an das Ausgangsgericht zurückverweist, nicht begrenzen. Begrenzbar ist allenfalls der Verfahrensgegenstand, mit dem sich das Rechtsmittelgericht befassen soll. Die Rechtsposition des AGg. hat sich durch die Beschwerdeentscheidung nicht verschlechtert. Selbst wenn der zweite Berichtigungsbeschluss des LG verfahrensfehlerhaft gewesen wäre, war er jedenfalls nicht nichtig. Spätestens dieser Beschluss führte zur Vollstreckbarkeit des franz. Urteils gegen den AGg. Diese hat das OLG beschränkt.

4. Auch die Auslegung des franz. Urteilstenors durch das OLG ergibt keinen Zulässigkeitsgrund. Es entspricht st. höchstr. Rspr., dass die deutschen Gerichte ausländische Urteile nach Möglichkeit so zu ergänzen haben, dass die Vollstreckbarerklärung hinreichend bestimmt ist. Es ist nicht ersichtlich, dass das OLG die Grenzen einer ergänzenden Auslegung hin zu einer nach § 45 II EuGVO verbotenen inhaltlichen Überprüfung oder gar Änderung überschritten haben könnte. Die zum Zwecke der Auslegung angestellten Erwägungen sind weder von grundsätzlicher Bedeutung noch berühren sie Interessen der Allgemeinheit."

260. *Der Schuldner kann sich im Verfahren auf Vollstreckbarerklärung ausländischer Entscheidungen nicht darauf berufen, dass ihm das verfahrenseinleitende Schriftstück oder ein gleichwertiges Schriftstück nicht zugestellt worden ist, wenn ihm im Ursprungsland noch ein Rechtsbehelf zur Verfügung steht, mit dem er dies geltend machen kann.*

Erfolgt die Zustellung der für vollstreckbar zu erklärenden Entscheidung erst mit dem Antrag auf Vollstreckbarerklärung, hat das Beschwerdegericht erforderlichenfalls das Verfahren auszusetzen und eine Frist zu bestimmen, in der der Schuldner den Rechtsbehelf bei dem ausländischen Gericht einzulegen hat.

BGH, Beschl. vom 21.1.2010 – IX ZB 193/07: NJW-RR 2010, 1001; RIW 2010, 470; WM 2010, 865; IPRax 2011, 265, 241 Aufsatz *Bach*; MDR 2010, 896; Rpfleger 2010, 432; Europ. Leg. Forum 2010, II-36; Europ. Leg. Forum 2010, I-71; EuZW 2010, 478; WuB VII B. Art. 34 EuGVVO – Nr. 1.10 mit Anm. *Dörner*. Leitsatz in FamRZ 2010, 1071.

Die AGg. wurde durch Mahnbescheid des Tribunale di Milano vom 18.10.2005 zur Zahlung an die ASt. verpflichtet. Die AGg. hatte sich auf das Verfahren in Italien nicht eingelassen. Der Antrag auf Erlass des Mahnbescheids und der Mahnbescheid (*decreto ingiuntivo*) waren ihr am 27.12.2005 in der Form zugestellt worden, dass das Schriftstück während ihrer Betriebsferien einem ausnahmsweise in den Geschäftsräumen anwesenden, sonst in einer anderen Betriebsstätte tätigen Beschäftigten übergeben worden war. Ob, wie und an wen der Empfänger das Schriftstück weitergab, konnte nicht festgestellt werden. Die Geschäftsführungsorgane der AGg. erhielten es nicht. Mit Schriftsatz vom 29.12.2006 beantragte die ASt., den Mahnbescheid für vollstreckbar zu erklären.

Am 20.3.2007 hat der Vorsitzende einer Zivilkammer des LG den Mahnbescheid für vollstreckbar erklärt. Auf die sofortige Beschwerde der AGg. hat das OLG diese Entscheidung aufgehoben und den Antrag auf Vollstreckbarerklärung zurückgewiesen. Mit ihrer Rechtsbeschwerde begehrt die ASt. Wiederherstellung der landgerichtlichen Entscheidung.