

Verfahrensgang

BGH, Beschl. vom 14.06.2012 – IX ZB 183/09, [IPRspr 2012-266](#)

Rechtsgebiete

Anerkennung und Vollstreckung → Vermögensrechtliche Angelegenheiten

Rechtsnormen

AVAG § 15; AVAG § 16

EUGVVO 44/2001 **Art. 34**; EUGVVO 44/2001 **Art. 34 f.**; EUGVVO 44/2001 **Art. 36**;

EUGVVO 44/2001 **Art. 45**

GG **Art. 103**

ZPO § 88; ZPO § 174; ZPO § 175; ZPO § 183; ZPO § 184; ZPO § 574; ZPO §§ 574 f.

ZVGB 1964 (Polen) **Art. 89**; ZVGB 1964 (Polen) **Art. 1135**

Fundstellen

LS und Gründe

NJW-RR, 2012, 1013

WM, 2012, 1445

Aufsatz

Margonski, GPR, 2013, 296

Okońska, GPR, 2013, 232

Permalink

<https://iprspr.mpipriv.de/2012-266>

Lizenz

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



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

ständig ab. Vielmehr bahnte die ASt. die Geschäftsbeziehung direkt mit der AGg. an. Diese erstellte selbst das Angebot, auch wenn sie es über ihren Agenten der ASt. übermitteln ließ. Der Vertragsschluss wiederum erfolgte unmittelbar zwischen ASt. und AGg. ohne seine Einschaltung. Er war dann erst wieder mit der Vertragsabwicklung befasst und wurde der ASt. von der AGg. als örtlicher Ansprechpartner genannt. Dies genügt nicht, um eine Niederlassung der AGg. zu begründen (EuGH, Urt. vom 22.11.1978 – Somafer: Somafer SA ./ Saar-Ferngas AG, Rs C-33/78, Slg. 1978 02183, RIW 1979, 56, 58 zu Art. 5 Nr. 5 EuGVÜ; vgl. auch *Kropholler-v. Hein*, Europäisches Zivilprozessrecht, 9. Aufl., Art. 5 EuGVO Rz. 103; *Geimer-Schütze*, Europäisches Zivilverfahrensrecht, 3. Aufl., A.1, Art. 5 Rz. 304 ff.).

Dass ein Gerichtsstand aus dem Zuständigkeitskatalog des Art. 7 I des Vertrags vorgelegen hätte, wurde von der ASt. im Anerkennungsverfahren auch nicht geltend gemacht. Dazu hätte sie aber Anlass gehabt, nachdem die israelischen Gerichte die internationale Zuständigkeit nicht mit einem Gerichtsstand aus Art. 7 I des Vertrags begründet haben.“

266. *Die Vollstreckbarerklärung eines ausländischen (hier: polnischen) Zahlungsbefehls ist nicht deshalb wegen eines Verstoßes gegen den deutschen verfahrensrechtlichen ordre public international zu versagen, weil das ausländische (hier: polnische) Gericht den Einspruch gegen den Zahlungsbefehl wegen des Fehlens einer anwaltlichen Vollmacht, die trotz eines entsprechenden, mangels Angabe eines Zustellungsbevollmächtigten mit Wirkung der Zustellung zu den Akten gegebenen Hinweises nicht nachgereicht wurde, zurückgewiesen hat. [LS der Redaktion]*

BGH, Beschl. vom 14.6.2012 – IX ZB 183/09; NJW-RR 2012, 1013; WM 2012, 1445. Dazu *Okońska*, Die Verletzung des rechtlichen Gehörs beim Einspruch gegen einen polnischen Zahlungsbefehl: europarechtswidrig, aber ordre-public-konform?; GPR 2013, 232-238; Dazu *Margonski*, Bedeutung der Unionswidrigkeit der fiktiven Zustellung im Exequaturverfahren: europarechtswidrig ist nicht gleich ordre-public-widrig; GPR 2013, 296-298.

Die ASt. begehrt die Vollstreckbarerklärung eines Zahlungsbefehls des Amtsgerichts Gliwice in Polen, den sie gegen die AGg. erwirkt hat. Der Zahlungsbefehl wurde der AGg. mit der Belehrung zugestellt, dass sie binnen zwei Wochen Einspruch einlegen könne. Die AGg. ließ durch ihren deutschen Anwalt Einspruch einlegen. Ihm war entgegen Art. 89 §1 Satz 1 des poln. Zivilverfahrensgesetzbuchs vom 17.11.1964 (Dz.U. Nr. 43, Pos. 296; nachfolgend: poln. ZVGB) eine Vollmacht der AGg. weder im Original noch in beglaubigter Abschrift beigelegt; außerdem bestellte die AGg. entgegen Art. 1135 §1 poln. ZVGB keinen Zustellungsbevollmächtigten in Polen. Das Amtsgericht Gliwice wies die AGg. auf das Fehlen der Vollmacht hin. Das Hinweisschreiben wurde jedoch gemäß Art. 1135 §2 ZVGB lediglich in den Gerichtsakten niedergelegt. Durch nunmehr rechtskräftige Entscheidung verwarf das Gericht letztendlich den Einspruch, weil der Einspruchsschrift keine Vollmacht beigelegt und diese trotz Hinweises auch nicht nachgereicht worden sei.

Der Vorsitzende der zuständigen Kammer des LG hat auf Gesuch der ASt. den Zahlungsbefehl für in Deutschland vollstreckbar erklärt. Auf die Beschwerde der AGg. hat das OLG diese Entscheidung abgeändert und den Antrag auf Vollstreckbarerklärung zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die Rechtsbeschwerde der ASt.

Aus den Gründen:

„II. Die Rechtsbeschwerde ist statthaft (§§ 15 I AVAG, 574 I 1 Nr. 1 ZPO) und zulässig (§ 15 II, III, 16 AVAG, 574 II, 575 II–IV ZPO). Sie ist begründet und

führt zur Aufhebung der angegriffenen Entscheidung und zur Zurückweisung der Beschwerde gegen die Entscheidung des LG ...

2. ... Ein Verstoß gegen den verfahrensrechtlichen ordre public international der Bundesrepublik Deutschland ist nicht gegeben.

a) Die Vollstreckbarerklärung des LG darf gemäß Art. 45 I EuGVO nur aus den Gründen der Art. 34 und 35 EuGVO aufgehoben werden. Nach Art. 34 Nr. 1 EuGVO wird die Entscheidung nicht anerkannt, wenn die Anerkennung der öffentlichen Ordnung (ordre public) des Anerkennungsstaats offensichtlich widersprechen würde. Dieses Anerkennungshindernis ist von Amts wegen zu prüfen (BGH, Beschl. vom 12.12.2007 – XII ZB 240/05¹, NJW-RR 2008, 586 Rz. 25). Die hierfür entscheidungserheblichen Tatsachen sind jedoch nicht von Amts wegen zu ermitteln, sondern wären nach dem insoweit anwendbaren autonomen Verfahrensrecht des Vollstreckungsstaats aufgrund des in Deutschland geltenden Beibringungsgrundsatzes von der AGg. darzulegen gewesen (BGH, Beschl. vom 12.12.2007 aaO Rz. 26; vom 8.3.2012 – IX ZB 144/10², WM 2012, 662 Rz. 17).

b) Eine Anwendung der Vorbehaltsklausel des Art. 34 Nr. 1 EuGVO kommt nur in Betracht, wenn die Anerkennung oder Vollstreckung der in einem anderen Mitgliedstaat erlassenen Entscheidung gegen einen wesentlichen Rechtsgrundsatz verstieße und deshalb in einem nicht hinnehmbaren Gegensatz zur Rechtsordnung des Vollstreckungsstaats stünde. Damit das Verbot der Nachprüfung der ausländischen Entscheidung auf ihre Gesetzmäßigkeit gewahrt bleibt, muss es sich bei diesem Verstoß um eine offensichtliche Verletzung einer in der Rechtsordnung des Vollstreckungsstaats als wesentlich geltenden Rechtsnorm oder eines dort als grundlegend anerkannten Rechts handeln (EuGH, Urt. vom 2.4.2009 – Gambazzi: Marco Gambazzi ./ DaimlerChrysler Canada Inc. und CIBC Mellon Trust Company, Rs C-394/07, Slg. 2009 I-012563, NJW 2009, 1938 Rz. 27; vom 28.4.2009 – Apostolides: Meletis Apostolides ./ David Charles Orams und Linda Elizabeth Orams, Rs C-420/07, Slg. 2009 I-03571, EuGRZ 2009, 210 Rz. 59).

Bei der Prüfung des Verfahrens des Urteilsstaats kann deshalb nicht schon dann die Anerkennung versagt werden, wenn die Entscheidung in einem Verfahren erlassen worden ist, das von zwingenden Vorschriften des deutschen Prozessrechts abweicht. Ein Versagungsgrund ist nur dann gegeben, wenn die Entscheidung des ausländischen Gerichts aufgrund eines Verfahrens ergangen ist, das sich von den Grundprinzipien des deutschen Verfahrensrechts in einem solchen Maße entfernt, dass nach der deutschen Rechtsordnung das Urteil nicht als in einem geordneten, rechtsstaatlichen Verfahren ergangen angesehen werden kann. Nur dies und nicht die Frage, ob bei gleicher Verfahrensweise der deutsche Richter gegen tragende Grundsätze des deutschen Verfahrensrechts verstoßen hätte, bildet den Maßstab dafür, ob die Entscheidung des ausländischen Gerichts gegen den deutschen verfahrensrechtlichen ordre public international verstoßen hat (BGH, VIII ZR 145/66³, BGHZ 48, 327, 331; XII ZB 71/89⁴, NJW 1990, 2201, 2202 f.; IX ZR 149/91⁵, BGHZ 118, 312, 320 f.; *Kropholler-v. Hein*, Europäisches Zivilprozessrecht, 9. Aufl., Art. 34 EuGVO Rz. 13).

¹ IPRspr. 2007 Nr. 204.

² Siehe oben Nr. 263.

³ IPRspr. 1966–1967 Nr. 251.

⁴ IPRspr. 1990 Nr. 207.

⁵ IPRspr. 1992 Nr. 218b.

Der Schutz des rechtlichen Gehörs erstreckt sich nicht auf eine bestimmte verfahrensrechtliche Ausgestaltung. Bei der Anwendung des verfahrensrechtlichen ordre public international ist auf die Grundsätze abzustellen, die Art. 103 I GG schützen will. Dies ist einmal das Prinzip der Rechtsstaatlichkeit, das grundsätzlich verbietet, eine Entscheidung zu treffen, bevor der Betroffene Gelegenheit zur Äußerung hatte. Ferner verlangt das Gebot der Achtung der Menschenwürde, dass ein Beteiligter in der Lage sein muss, auf den Verfahrensablauf aktiv Einfluss zu nehmen (BGH, Beschl. vom 2.9.2009 – XII ZB 50/06⁶, BGHZ 182, 204 Rz. 25 m.w.N.; *Kropholler-v. Hein* aaO Rz. 15; *Rauscher-Leible*, Europäisches Zivilprozessrecht und Kollisionsrecht, 2011, Art. 34 Brüssel-I-VO Rz. 13 ff.). Sanktionen verfahrensrechtlicher Art gegen eine Partei, die diese vom Verfahren ausschließen, dürfen nicht offensichtlich außer Verhältnis zu dem verfolgten Ziel stehen, einen wirksamen Verfahrensablauf zu gewährleisten (EuGH, Urt. vom 2.4.2009 aaO Rz. 40 ff.; vgl. auch BGH, Urt. vom 18.10.1967 aaO 332 f.).

Darüber hinaus hat in erster Linie jede Partei selbst nach besten Kräften für ihre eigene ordnungsgemäße Vertretung in einem ihr bekannten Gerichtsverfahren zu sorgen (BGH, Urt. vom 29.4.1999 – IX ZR 263/97⁷, BGHZ 141, 286, 297 f.; Beschl. vom 2.9.2009 aaO Rz. 26).

Die Möglichkeit, auf das Verfahren Einfluss zu nehmen, wird in erster Linie durch die ordnungsgemäße Zustellung des das Verfahren einleitenden Schriftstücks ermöglicht (vgl. Art. 34 Nr. 2 EuGVO). Darüber hinaus gewährleistet Art. 103 I GG nur die von Staats wegen ungehinderte, zumutbare Gelegenheit, sich am Gerichtsverfahren zu beteiligen. Nimmt der Berechtigte sie nicht wahr, hindert das nicht die Anerkennung des ausländischen Urteils (BGH, Urt. vom 29.4.1999 aaO 297).

c) Bei Zugrundelegung dieser Maßstäbe verstößt die Vollstreckbarerklärung des polnischen Zahlungsbefehls, welcher der AGg. ordnungsgemäß zugestellt worden war, nicht gegen den deutschen verfahrensrechtlichen ordre public international.

aa) Gegen den ordre public verstößt nach den zutreffenden Ausführungen des Beschwerdegerichts nicht der Umstand, dass der rechtzeitig eingelegte Einspruch der AGg. unberücksichtigt geblieben ist, weil ihr deutscher Anwalt dem Einspruchsschriftsatz keine Vollmacht beigelegt hatte. Dies entspricht der Regelung in Art. 89 § 1 poln. ZVGB ...

Im internationalen Rechtsstreit, in dem für die ausländische Partei ein ausländischer Anwalt auftritt, wird eine Verpflichtung zur Prüfung der Vollmacht von Amts wegen angenommen (*Zöller-Vollkommer*, ZPO, 29. Aufl., § 88 Rz. 3a). Jedenfalls auf Rüge des Gegners ist die Vollmacht des Anwalts zu prüfen, § 88 II ZPO. Bis zum 1.7.1977 war auch im deutschen Zivilprozess außerhalb des Anwaltsprozesses die Vollmacht des Anwalts von Amts wegen zu prüfen (*Baumbach-Lauterbach-Albers-Hartmann*, ZPO, 34. u. 35. Aufl., § 88 Anm. 1 C).

Für die AGg. und ihren Anwalt musste deshalb von vornherein auch ohne Kenntnis des polnischen Rechts die Annahme nahe liegen, dass in einem ausländischen Verfahren die Vorlage einer Vollmacht erforderlich sein könnte.

bb) Einen rechtlichen Hinweis auf die fehlende Vollmacht hat das polnische Amtsgericht für erforderlich gehalten und erteilt. Der Hinweis wurde aber ausweislich des den Einspruch ablehnenden Beschlusses vom 20.8.2008 nach Art. 1135 § 2 poln.

⁶ IPRspr. 2009 Nr. 248.

⁷ IPRspr. 1999 Nr. 160.

ZVGB lediglich in die Gerichtsakte eingelegt, weil die AGg. entgegen Art. 1135 § 1 poln. ZVGB keinen Zustellungsbevollmächtigten in Polen benannt hatte. Dies hatte nach Art. 1135 § 2 Satz 1 ZVGB die Wirkung einer Zustellung.

(1) Das Beschwerdegericht unterstellt zu Unrecht, dass die AGg. von der Pflicht, einen Zustellungsbevollmächtigten zu bestellen, keine Kenntnis hatte. Nach Art. 1135 § 2 Satz 2 poln. ZVGB war die Partei hierüber und über die Folgen einer fehlenden Bestellung bei der ersten Zustellung zu belehren. Die hierfür darlegungspflichtige AGg. hat sich vor dem OLG nicht darauf berufen, dass bei der Zustellung des Zahlungsbefehls am 13.5.2008 eine solche Belehrung gefehlt hätte. Soweit die Rechtsbeschwerdeerwiderung anderes geltend macht, zeigt sie entsprechenden Sachvortrag nicht auf. Die AGg. hat auch die entspr. Unterlagen nicht vorgelegt.

Damit kann im Rechtsbeschwerdeverfahren nicht zugrunde gelegt werden, dass die AGg. nicht entsprechend dem angewandten polnischen Recht über die Notwendigkeit der Bestellung eines Zustellungsbevollmächtigten und die Folgen einer Unterlassung belehrt worden ist.

(2) Das Vorgehen des polnischen Gerichts verstößt nicht gegen den deutschen verfahrensrechtlichen *ordre public international*. Nach deutschem Recht war nach der bis 30.6.2002 g.F. des § 174 II ZPO die nicht im Inland wohnende Partei verpflichtet, auch ohne Anordnung des Gerichts einen Zustellungsbevollmächtigten zu benennen, falls sie nicht durch einen Prozessbevollmächtigten vertreten wurde, der am Ort des Prozessgerichts oder innerhalb des AG-Bezirks, in dem das Prozessgericht seinen Sitz hat, wohnhaft war. Eine Belehrung hierüber war bei einer im Ausland wohnenden Partei gesetzlich nicht vorgesehen und nicht erforderlich (BGH, Urt. vom 10.11.1998 – VI ZR 243/97⁸, NJW 1999, 1187, 1190). Unterblieb die Bestellung, konnten nach der bis 30.6.2002 geltenden Fassung des § 175 I 2 ZPO alle späteren Zustellungen in der Art bewirkt werden, dass der Gerichtsvollzieher das zu übergebende Schriftstück unter der Adresse der Partei nach ihrem Wohnort zur Post gab. Die Zustellung galt mit der Aufgabe zur Post als bewirkt, selbst wenn die Sendung als unzustellbar zurückkam, § 175 I 3 ZPO a.F.

Nach § 184 I ZPO derzeit g.F. kann das Gericht bei der Zustellung nach § 183 ZPO anordnen, dass die Partei, die weder Wohnsitz noch Geschäftssitz im Inland hat, einen Zustellungsbevollmächtigten zu benennen hat, der im Inland wohnt oder dort einen Geschäftsraum hat, falls sie nicht einen Prozessbevollmächtigten bestellt hat. Wird sodann kein Zustellungsbevollmächtigter ernannt, können spätere Zustellungen dadurch bewirkt werden, dass das Schriftstück unter der Anschrift der Partei zur Post gegeben wird. Nach § 184 II ZPO gilt das Schriftstück zwei Wochen nach Aufgabe zur Post als zugestellt.

(3) Entgegen der Auffassung des Beschwerdegerichts verstößt es nicht gegen den deutschen verfahrensrechtlichen *ordre public international*, wenn das polnische Recht in Fällen, in denen der erforderliche Zustellungsbevollmächtigte nicht bestellt wurde, nicht ebenfalls vorschreibt, dass das Schriftstück der Partei mit einfachem Brief übersandt wird.

Der AGg. war der Zahlungsbefehl ordnungsgemäß zugestellt worden. Sie hatte demgemäß Kenntnis von dem in Polen anhängigen Verfahren. Aus der Belehrung konnte sie entnehmen, dass sie einen Zustellungsbevollmächtigten bestellen muss-

⁸ IPRspr. 1998 Nr. 171.

te, wenn sie nicht einen in Polen wohnhaften Bevollmächtigten bestellte, und dass andernfalls für die Partei bestimmte Schriftstücke mit Wirkung der Zustellung zu den Akten genommen würden. Die AGg. war danach nicht gehindert, sich in zumutbarer Weise am Verfahren zu beteiligen. Sie hätte entweder selbst oder durch ihren Anwalt einen in Polen wohnhaften Anwalt, etwa als Unterbevollmächtigten, bestellen oder einen Zustellungsbevollmächtigten benennen können. Wäre sie entsprechend vorgegangen, hätte sie am polnischen Verfahren ungehindert teilnehmen können.

d) Ob Art. 1135 poln. ZVGB mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar ist, was das Beschwerdegericht anzweifelt, kann im vorliegenden Zusammenhang dahinstehen. Allerdings kann eine Entscheidung nach Art. 34 Nr. 2, 45 EuGVO unter bestimmten Voraussetzungen nicht anerkannt und für vollstreckbar erklärt werden, wenn das verfahrenseinleitende Schriftstück oder ein gleichwertiges Schriftstück nicht in einer Weise zugestellt worden ist, dass sich der Antragsgegner verteidigen konnte. In diesem Zusammenhang ist von Bedeutung, in welcher Weise ein solches Schriftstück zugestellt werden muss (vgl. EuGH, Urt. vom 13.10.2005 – Scania Finance France: Scania Finance France S.A. ./ Rockinger Spezialfabrik für Anhängerkuppelungen GmbH & Co., Rs C-522/03, Slg. 2005 I-08639, NJW 2005, 3627 Rz. 26 ff.; Rauscher-Heiderhoff aaO [2010] Einl. ZustVO 2007 Rz. 12 ff.). Darum geht es im vorliegenden Zusammenhang aber nicht, weil der fragliche Hinweis des Gerichts auf die fehlende Vollmacht kein verfahrenseinleitendes oder gleichwertiges Dokument war. Dahinstehen kann auch, ob, wie das Beschwerdegericht für möglich hält, eine fiktive Inlandszustellung generell mit der EuZVO (oder mit der hier noch anwendbar gewesenen EuZVO a.F. vom 29.5.2000) unvereinbar ist, oder gegen das europarechtliche Diskriminierungsverbot verstößt.

Im Rahmen des hier einschlägigen Art. 34 Nr. 1 EuGVO kommt es nur darauf an, ob der deutsche verfahrensrechtliche *ordre public international* verletzt ist. Das ist unabhängig von der Frage, ob gegen das im Urteilsstaat angewandte Recht Wirksamkeitsbedenken oder Bedenken gegen die Anwendbarkeit erhoben werden könnten. Derartige Bedenken sind im Verfahren des Urteilsstaats geltend zu machen. Andernfalls wäre das Verbot der Nachprüfung der ausländischen Entscheidung auf seine Gesetzmäßigkeit entgegen Art. 36, 45 II EuGVO verletzt (vgl. EuGH, Urt. vom 11.5.2000 – Renault: Régie nationale des usines Renault S.A. ./ Maxicar S.p.A. und Orazio Formento, Rs C-38/98, Slg. 2000 I-02973, NJW 2000, 2185 Rz. 31 f., 33; vom 2.4.2009 aaO Rz. 46; Thomas-Putzo-Hüfstege, ZPO, 33. Aufl., Art. 34 EuGVVO Rz. 2; Zöller-Geimer aaO Art. 34 EuGVVO Rz. 6).“

267. *Auch wenn ein Gläubiger nach Art. 27 EuVTVO die Wahl hat, ob er nach dieser Verordnung oder nach Art. 38 ff. EuGVO vorgeht, fehlt, sofern er die Vollstreckbarkeit nach einer der beiden Möglichkeiten erwirkt hat, für die Erwirkung der Vollstreckbarkeit auch nach der anderen Möglichkeit grundsätzlich das Rechtsschutzbedürfnis.*

Eine Beschränkung der Bestätigung als Europäischer Vollstreckungstitel auf Teile des Urteils gemäß Art. 8 EuVTVO liegt insbesondere in Fällen nahe, in denen bei zwei Beklagten die Voraussetzungen der Bestätigung nach Art. 3, 6 EuVTVO nur hinsichtlich eines Beklagten vorliegen. Die Bestätigung eines Urteils als Euro-