# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

IX ZB 43/03

vom

6. Mai 2004

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

---

EuGVÜ Art. 27 Nr. 2; HZÜ Art. 5, 6; ZPO § 184 Abs. 1 a.F., § 418 Abs. 1

a) Die über eine Ersatzzustellung nach § 184 Abs. 1 ZPO a.F. errichtete Urkunde begründet keinen vollen Beweis dafür, daß die Person, der die Sendung übergeben wurde, Bediensteter des Adressaten ist; insoweit stellt die Urkunde lediglich ein wesentliches Beweisanzeichen dar.

b) Zu den Anforderungen an ein Vorbringen des Adressaten, das geeignet ist, das für die Übergabe der Sendung an einen Bediensteten sprechende Beweisanzeichen zu entkräften.

EuGVÜ Art. 27 Nr. 1

a) Der Antragsgegner, der sich im Ausland nicht eingelassen hat, kann im Anerkennungsverfahren die Rüge, das Urteil sei durch vorsätzlich falschen Prozeßvortrag erschlichen worden, auch auf Tatsachen stützen, die schon vor dem Gericht des Erststaates hätten geltend gemacht werden können.

b) Zu den Anforderungen an das Vorbringen des Antragsgegners, der sich darauf beruft, der Antragsteller habe in den Rechnungen über das vereinbarte Stundenhonorar bewußt eine den wirklichen Aufwand weit überschreitende Arbeitszeit angegeben.

BGH, Beschluß vom 6. Mai 2004 - IX ZB 43/03 - OLG Düsseldorf
LG Duisburg

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Kreft und die Richter Dr. Fischer, Raebel, Nešković und Vill

am 6. Mai 2004
beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Antragsgegnerin wird der Beschluß des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 14. Februar 2003 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an das Beschwerdegericht zurückverwiesen.

Der Gegenstandswert für das Rechtsbeschwerdeverfahren wird auf 7.000 € festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Antragstellerin ist eine dänische Anwaltskanzlei, die von der Antragsgegnerin mit ihrer Vertretung in einer vor einem dänischen Gericht erhobenen Klage beauftragt wurde. Die Parteien vereinbarten dafür ein Honorar nach Zeitaufwand zu einem Stundensatz von 470 DM. Die Antragstellerin hat

das von ihr berechnete Honorar eingeklagt und ein Versäumnisurteil des Amtsgerichts Kopenhagen erwirkt, das die Antragsgegnerin verurteilt, an die Antragstellerin 62.655,37 DKK nebst 5 % Zinsen über dem jeweiligen dänischen Diskontsatz seit dem 19. August 1999 sowie 3.500 DKK an Verfahrenskosten zu zahlen.

Die Antragstellerin begehrt, dieses Urteil mit der Vollstreckungsklausel zu versehen. Die Antragsgegnerin hat eingewandt, die an ihre Geschäftsadresse in der A. Straße in E. zusammen mit der Ladung gerichtete Klage sei ihr nicht ordnungsgemäß zugestellt worden. Die in dem Zustellungszeugnis als Empfängerin genannte N. R. sei entgegen der Angabe des Postzustellers nicht bei ihr angestellt gewesen. Die Antragstellerin habe das Urteil außerdem durch vorsätzlich falschen Prozeßvortrag erschlichen.

Der Vorsitzende der Zivilkammer des Landgerichts hat angeordnet, das Versäumnisurteil mit der Vollstreckungsklausel zu versehen. Das Oberlandesgericht hat die Beschwerde zurückgewiesen. Mit der Rechtsbeschwerde begehrt die Antragsgegnerin, das Gesuch der Antragstellerin zurückzuweisen.

II.

Die gemäß § 15 Abs. 1 AVAG, § 574 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 Nr. 2 Alt. 2 ZPO statthafte und zulässige Rechtsbeschwerde der Antragsgegnerin führt zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

1. Die Anerkennungsvoraussetzungen bestimmen sich, wie das Oberlandesgericht zutreffend angenommen hat, nach dem Brüsseler Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (EuGVÜ); denn die Verordnung (EG) Nr. 44/2001 vom 22. Dezember 2000 des Rates über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (EuGVVO) hat für Dänemark keine Gültigkeit (vgl. Art. 1 Abs. 3 EuGVVO sowie Nr. 21 und 22 der Erwägungsgründe zur EuGVVO).

2. Gemäß Art. 34 Abs. 2 i.V.m. Art. 27 Nr. 2 EuGVÜ wird eine Entscheidung nicht anerkannt, wenn dem Beklagten, der sich auf das Verfahren nicht eingelassen hat, das dieses Verfahren einleitende Schriftstück nicht ordnungsgemäß zugestellt worden ist.

Das Beschwerdegericht meint, das Zustellungsverfahren sei nicht zu beanstanden. Nach dem Zeugnis vom 21. Dezember 1999 des für die Erledigung zuständigen Amtsgerichts E. sei das Doppel der Ladung zum Termin vom 28. Februar 2000 zusammen mit der Klage nebst Anlagen sowie Belehrung in dänischer Sprache und in deutscher Übersetzung am Geschäftssitz der Antragsgegnerin an deren Bedienstete N. R. zugestellt worden. Da ei-ne ordnungsgemäße Postzustellungsurkunde vorliege, bestehe der begründete Anschein, daß der Adressat in die Lage versetzt worden sei, sich die erforderliche Kenntnis von dem niedergelegten Schriftstück zu verschaffen. Diese Indizwirkung habe die Antragsgegnerin nicht durch eine plausible und schlüssige Darstellung gegenteiliger Tatsachen entkräftet; denn dafür reiche es nicht aus, schlicht in Abrede zu stellen, daß die in der Urkunde bezeichnete

Person im Zeitpunkt der Zustellung bei ihr angestellt gewesen sei. Vielmehr müsse der Adressat glaubhaft machen, daß ein ihm anzulastendes Mißgeschick bei der angeblich fehlgeschlagenen Kenntnisnahme vom Schriftstück auszuschließen sei.

Gegen diese Erwägungen wendet sich die Rechtsbeschwerde im Ergebnis ohne Erfolg.

a) Gemäß Art. 5 Abs. 1 Buchst. a HZÜ wird die Zustellung in einer der Formen bewirkt, die das Recht des ersuchten Staates für die Zustellung der in seinem Hoheitsgebiet ausgestellten Schriftstücke an dort befindliche Personen vorschreibt. Nach dem somit maßgeblichen deutschen Recht in der damals geltenden Fassung konnte bei juristischen Personen die Zustellung in der Weise bewirkt werden, daß die Sendung einem in dem Geschäftslokal anwesenden Bediensteten übergeben wurde (§ 184 Abs. 1 ZPO a.F.).

b) Die gemäß § 190 ZPO a.F. über die Zustellung aufgenommene Urkunde begründet den vollen Beweis der darin bezeichneten Tatsachen (§ 418 ZPO). Diese Beweiskraft reicht jedoch nur so weit, wie gewährleistet ist, daß die zur Beurkundung berufene Amtsperson die Tatsachen selbst verwirklicht oder aufgrund eigener Wahrnehmungen zutreffend festgestellt hat (BVerfG NJW-RR 1992, 1084, 1085; BGH, Beschl. v. 17. Februar 1992 - AnwZ (B) 53/91, NJW 1992, 1963; Urt. v. 13. Oktober 1993 - XII ZR 120/92, NJW-RR 1994, 564). Sie erfaßt keine außerhalb dieses Bereiches liegenden Umstände. Daher vermag beispielsweise die Urkunde über eine Ersatzzustellung nach §§ 181, 182 ZPO a.F. nicht den Urkundenbeweis dafür zu erbringen, daß

der Adressat unter der Zustellungsanschrift wohnt (BVerfG aaO; BGH, Beschl. v. 17. Februar 1992, aaO; Urt. v. 13. Oktober 1993, aaO).

c) Im Streitfall heißt es im Zustellungszeugnis, der Postzusteller habe die Sendung an die "Bedienstete" N. R. übergeben. Der Begriff des Bediensteten besagt, daß diese Person vom Zustellungsempfänger mit einem Dienst tatsächlich betraut worden ist. Sie braucht nicht bei ihm angestellt zu sein. Ein in der Posteingangsstelle tätiger Arbeitnehmer eines Dritten kann daher Bediensteter des Zustellungsempfängers sein, wenn es zu seinen Aufgaben gehört, auch die für diesen bestimmte Post entgegenzunehmen (BFH BB 1984, 459, 460; MünchKomm-ZPO/Wenzel, 2. Aufl. § 184 Rn. 3; Musielak/ Wolst, ZPO 2. Aufl. § 184 Rn. 2). Für den Postbediensteten ist es häufig nicht erkennbar, ob eine Person, die bereit ist, die Sendung für den dort genannten Adressaten entgegenzunehmen, von diesem dazu tatsächlich beauftragt worden ist. Er vermag daher lediglich zu bezeugen, daß die Person, der er die Sendung ausgehändigt hat, sich als Bediensteter des Adressaten in dem beschriebenen Sinne bezeichnet oder sich wie ein solcher verhalten hat. Damit kann sich die Beweiskraft der Zustellungsurkunde nach § 418 ZPO nicht auf die Tatsache beziehen, daß die Person, der die Sendung zur Zustellung nach § 184 Abs. 1 ZPO a.F. übergeben wurde, damals wirklich zu den Bediensteten der Adressatin gehörte.

d) Der Umstand, daß der Postbedienstete in dem Haus, wo die Antragsgegnerin ihren Geschäftssitz hat, eine Person angetroffen hat, die bereit war, die Sendung für die Adressatin entgegenzunehmen und dem Zusteller gegenüber als deren Bedienstete aufgetreten ist, begründet jedoch ein erhebliches Beweisanzeichen dafür, daß die Form des § 184 Abs. 1 ZPO gewahrt worden

ist. Diese Wirkung kann der Adressat nur durch eine plausible und schlüssige Darstellung von Tatsachen entkräften, aus denen folgt, daß die Person, der das Schriftstück übergeben wurde, nicht zu seinen Bediensteten gehört (vgl. BGH, Beschl. v. 17. Februar 1992, aaO; Urt. v. 13. Oktober 1993, aaO).

Insoweit hat das Beschwerdegericht zwar unzutreffende Anforderungen an den Vortrag der Antragsgegnerin gestellt; denn es kommt allein darauf an, ob ein Sachverhalt vorgetragen ist, aus dem sich, sofern er zutrifft, zwingend ergibt, daß N. R. rechtlich nicht als Bedienstete der Antragsgegnerin einzuordnen ist. Gleichwohl hat die Rechtsbeschwerde in diesem Punkt keinen Erfolg.

Die Antragsgegnerin hat in den Tatsacheninstanzen lediglich vorgetragen, N. R. sei bei ihr nicht beschäftigt gewesen. Daraus geht nicht hervor, wie die Entgegennahme der Post in dem Bürogebäude, in dem sich der Geschäftssitz der Antragsgegnerin befand, geregelt war. Das Vorbringen der Antragsgegnerin ließ insbesondere die Möglichkeit offen, daß N. R. , ohne bei der Antragsgegnerin angestellt zu sein, befugt war, für sie eingehende Sendungen in Empfang zu nehmen. Daher war es nicht geeignet, die Beweiskraft des Zustellungszeugnisses zu erschüttern.

e) Ob das Oberlandesgericht, wie die Rechtsbeschwerde rügt, es versäumt hat, das Streitverhältnis gemäß § 139 Abs. 1 ZPO zu diesem Punkt ausreichend zu erörtern, kann dahingestellt bleiben. Die Rechtsbeschwerde macht geltend, die Antragsgegnerin hätte im Falle eines gerichtlichen Hinweises zusätzlich vorgetragen, daß ihr Frau N. R. unbekannt sei und sich in dem Gebäude mehrere Unternehmen befinden, deren Firma den Namensbe-

standteil "K. " enthalte. Auch dies schließt indes nicht aus, daß N. R. berechtigt war, Post für die Antragsgegnerin entgegenzunehmen. Da nach der Behauptung der Antragsgegnerin ca. 25 Firmen ihren Geschäftssitz in dem besagten Bürogebäude haben, von denen mehrere den Namensbestandteil "K. " führen, liegt es nicht fern, daß bei anderen Unternehmen angestellte Personen berechtigt waren, Post für die Antragsgegnerin entgegenzunehmen, obwohl deren Namen den Vertretern der Antragsgegnerin nicht bekannt waren. Diese beruft sich darauf, sie habe überhaupt keine Angestellten; für sie seien ausschließlich ihre beiden Geschäftsführer tätig. Gerade deshalb hätte sie in Anbetracht der großen Zahl von in demselben Gebäude ansässigen Betrieben näher erläutern müssen, wie der Posteingang geregelt war, um die Indizwirkung der aufgenommenen Urkunde zu beseitigen. Da sie dies versäumt hat, ist das Beschwerdegericht im Ergebnis zu Recht davon ausgegangen, daß das Zustellungszeugnis nach Art. 6 HZÜ eine den Anforderungen des § 184 Abs. 1 ZPO a.F. genügende Zustellung belegt.

3. Nach § 3 des Gesetzes zur Ausführung des Haager Übereinkommens vom 15. November 1965 über die Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücke im Ausland in Zivil- oder Handelssachen und des Haager Übereinkommens vom 18. März 1970 über die Beweisaufnahme im Ausland in Zivil- oder Handelssachen vom 22. Dezember 1977 (BGBl. I, 3105) ist eine förmliche Zustellung nur zulässig, wenn das zuzustellende Schriftstück in deutscher Sprache abgefaßt oder in diese übersetzt ist. Die Rechtsbeschwerde macht geltend, diese Voraussetzung lasse sich den Gerichtsakten nicht entnehmen.

Diese Rüge ist ebenfalls nicht begründet. Das Zustellungszeugnis nach Art. 6 HZÜ bestätigt, daß auch die Klage in dänischer Sprache und deutscher Übersetzung übergeben worden ist. Entgegen der Ansicht der Rechtsbeschwerde ist der deutsche Text des "Certificate" eindeutig in diesem Sinne zu verstehen.

4. Vergeblich wendet die Rechtsbeschwerde ein, das Schriftstück sei der Antragsgegnerin nicht so rechtzeitig im Sinne des Art. 27 Nr. 2 EuGVÜ zugestellt worden, daß sie sich habe verteidigen können.

Das Zeugnis nach Art. 6 HZÜ vom 21. Dezember 1999 weist aus, daß die Zustellung am 15. Dezember 1999 stattgefunden hat. Bis zu dem auf den 28. Februar 2000 datierten Termin standen der Antragsgegnerin damit rund zweieinhalb Monate zur Vorbereitung ihrer Verteidigung zur Verfügung. Das war auch unter Berücksichtigung der Tatsache, daß jeweils in der Woche vor und nach dem Jahreswechsel möglicherweise in dieser Hinsicht nichts Wesentliches unternommen werden konnte, ohne weiteres ausreichend.

5. Nach Art. 34 Abs. 2 i.V.m. Art. 27 Nr. 1 EuGVÜ ist der Entscheidung die Anerkennung zu versagen, wenn diese der öffentlichen Ordnung der Bundesrepublik Deutschland widersprechen würde. Einen solchen Verstoß hat das Beschwerdegericht verneint, weil die Antragsgegnerin den von ihr behaupteten Prozeßbetrug der Gegenseite nicht hinreichend dargelegt habe. Daß die Antragstellerin möglicherweise eine zu hohe Stundenzahl für notwendig gehalten oder berechnet habe, reiche für die Annahme eines Prozeßbetruges nicht aus.

Diese Erwägungen halten der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

a) Der Beklagte, der sich im Ausland nicht eingelassen hat, kann im Anerkennungsverfahren rügen, der Gegner habe das Urteil durch vorsätzlich falschen Prozeßvortrag erwirkt; denn ein solches Urteil verstößt gegen die deutsche öffentliche Ordnung (BGHZ 141, 286, 304; BGH, Beschl. v. 10. Juli 1986 - IX ZB 27/86, WM 1986, 1370, 1371). Diese Möglichkeit besteht allgemein und ist nicht davon abhängig, ob der Antragsgegner diesen Einwand schon vor dem ausländischen Gericht hätte erheben können. Nur wenn er sich bereits vor dem Gericht des Erststaats verteidigt hat, ist er mit dem Tatsachenvortrag ausgeschlossen, den er dort in den Rechtsstreit hätte einführen können. Läßt der Beklagte sich aber im Ausland nicht ein, steht ihm der Betrugseinwand im Verfahren nach Art. 27 Nr. 1 EuGVÜ oder nach § 328 Abs. 1 Nr. 4 ZPO uneingeschränkt zur Verfügung (BGHZ 141, 286, 306).

b) Der von der Antragsgegnerin erhobene Einwand ist nicht deshalb von vornherein ungeeignet, einen Prozeßbetrug zu belegen, weil (nur) geltend gemacht wird, die Antragstellerin habe eine bei weitem zu hohe Stundenzahl in Rechnung gestellt.

Die Parteien haben eine Vergütung nach Zeitaufwand vereinbart. Stellt der Dienstverpflichtete seinem Auftraggeber bewußt mehr Stunden in Rechnung, als er zur Erfüllung der ihm übertragenen Aufgabe benötigt hat, macht er sich eines versuchten Betruges schuldig. Wer zur Zahlung einer in diesem Sinne überhöhten Vergütung verurteilt worden ist, muß daher auch im Anerkennungsverfahren die Möglichkeit haben, einen entsprechenden Tatbestand vorzutragen und unter Beweis zu stellen. Dies kann auch in der Weise geschehen, daß ein krasses Mißverhältnis zwischen dem für die Tätigkeit objektiv

erforderlichen und dem vom Gläubiger in Rechnung gestellten Aufwand dargelegt und nachgewiesen wird. Ein entsprechendes Mißverhältnis begründet ein geeignetes Beweisanzeichen für die beim Gegner erforderlichen subjektiven Merkmale. Da das Anerkennungsverfahren jedoch keinesfalls zu einer Nachprüfung der ausländischen Entscheidung in der Sache führen darf (Art. 34 Abs. 3, 29 EuGVÜ) und diese Gefahr besonders groß ist, wenn der Streit der Parteien lediglich die Höhe des angemessenen und verkehrsüblichen Arbeitsaufwands betrifft, sind in solchen Fällen hohe Anforderungen an den Vortrag des Antragsgegners zu stellen, welcher geltend machen will, das zur Anerkennung gestellte Urteil sei arglistig erschlichen worden. Er muß einen Sachverhalt konkret und im einzelnen nachvollziehbar beschreiben, der geeignet ist, den erhobenen Betrugsvorwurf zu belegen.

c) Das Vorbringen der Antragsgegnerin in den Tatsacheninstanzen genügt jedoch diesen Anforderungen. Die Antragstellerin hat insgesamt acht ein Stundenhonorar enthaltende Rechnungen gestellt, die jeweils benennen, für welche Tätigkeit eine Vergütung gefordert wird. Insgesamt weisen die Rechnungen einen Arbeitsaufwand von 83,5 Stunden aus. Die Antragsgegnerin ist auf jede in den Rechnungen genannte Leistung im einzelnen eingegangen, hat genau beschrieben, was zu erarbeiten war, die von der Antragstellerin verfaßten Schriftstücke vorgelegt und dem von der Antragstellerin dargelegten Zeitaufwand eine eigene Berechnung der Arbeitsschritte gegenübergestellt, die zu dem Ergebnis gelangt, für die geleistete Tätigkeit sei eine Zeit von nicht mehr als 28 Stunden benötigt worden. Das auf alle Punkte eingehende Vorbringen der Antragsgegnerin ist einer Beweiserhebung uneingeschränkt zugänglich. Erweist es sich als zutreffend, spricht nach derzeitigem Sachstand alles dafür,

daß ihr bewußt mehr Arbeitszeit in Rechnung gestellt wurde, als die Anwälte der Antragstellerin zur Erledigung des Auftrags tatsächlich benötigt haben. Das Beschwerdegericht hätte daher die von der Antragsgegnerin angebotenen Beweise erheben müssen.

III.

Die Sache ist an das Beschwerdegericht zurückzuverweisen, damit die fehlenden Feststellungen nachgeholt werden können. Anschließend wird der

Beschwerderichter unter Einbeziehung aller Umstände zu würdigen haben, ob - und gegebenenfalls in welchem Umfang - der Antragsgegnerin der von ihr zu führende Beweis (vgl. BGHZ 141, 286), daß das Urteil erschlichen wurde, gelungen ist.

Kreft Fischer Raebel

Nešković Vill