

BUNDESGERICHTSHOF

IX ZB 1/88

BESCHLUSS

in dem Rechtsbeschwerdeverfahren

Isabelle L [REDACTED] S.A.,
vertreten durch ihren Geschäftsführer A. C [REDACTED],
[REDACTED], Avenue Achille P [REDACTED], F-[REDACTED] N [REDACTED] sur Seine,

Gläubigerin und Rechtsbeschwerdeführerin,

- Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und [REDACTED] -

g e g e n

Firma Pe [REDACTED] und S [REDACTED] KG,
vertreten durch den persönlich haftenden Gesellschafter
E. S [REDACTED],
Le [REDACTED]straße [REDACTED], E [REDACTED] [REDACTED],

Schuldnerin und Rechtsbeschwerdegegnerin,

- Verfahrensbevollmächtigter Rechtsanwalt Dr. [REDACTED],
II. Instanz: D [REDACTED] -

WII

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch
den Vorsitzenden Richter Merz und die Richter Fuchs,
Gärtner, Dr. Schmitz und Dr. Kreft

am 22. September 1988 - ohne mündliche Verhandlung -

beschlossen:

Der Bundesgerichtshof legt gemäß Art. 3
des Protokolls vom 3. Juni 1971 betref-
fend die Auslegung des Übereinkommens der
Europäischen Gemeinschaft über die ge-
richtliche Zuständigkeit und die Voll-
streckung gerichtlicher Entscheidungen in
Zivil- und Handelssachen vom 27. Septem-
ber 1968 (EGÜbk) und Art. 2 des Deutschen
Gesetzes vom 7. August 1972 (BGBI II
S. 845) dem Gerichtshof der Europäischen
Gemeinschaften in Luxemburg folgende Fra-
gen zur Vorabentscheidung vor:

1. Wird nach Art. 27 Nr. 2 EGÜbk a.F.
eine Entscheidung nicht anerkannt,
wenn dem Beklagten, der sich auf das
Verfahren nicht eingelassen hat, das
dieses Verfahren einleitende Schrift-
stück nicht ordnungsgemäß, jedoch so
rechtzeitig zugestellt worden ist, daß
er sich verteidigen konnte?

6a

- 3 -

2. Schließt Art. 27 Nr. 2 EGÜbk a.F., falls eine Entscheidung nicht anerkannt wird, weil dem Beklagten, der sich auf das Verfahren nicht eingelassen hat, das dieses Verfahren einleitende Schriftstück zwar für seine Verteidigung rechtzeitig, aber nicht ordnungsgemäß zugestellt worden ist, die Anerkennung der Entscheidung auch dann aus, wenn die Gesetze des Staates, in dem die Anerkennung geltend gemacht wird, eine Heilung des Zustellungsmangels zulassen?

G r ü n d e

I.

Auf den Streitfall zwischen der französischen Gläubigerin und der deutschen Schuldnerin ist das Übereinkommen der Europäischen Gemeinschaft über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 27. September 1968 (EGÜbk) anzuwenden.

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



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

II.

Auszulegen ist Art. 27 Nr. 2 EGÜbk in der vor dem Übereinkommen vom 9. Oktober 1978 über den Beitritt des Königreichs Dänemark, Irlands und des Vereinigten Königreichs Großbritannien und Nordirland (BGBl 1983 II S. 802) geltenden Fassung (Art. 34 Abs. 1 des Übereinkommens vom 9. Oktober 1978). Das Übereinkommen ist zwischen der Bundesrepublik Deutschland und Frankreich am 1. November 1986 in Kraft getreten (Bekanntmachung vom 14. November 1986, BGBl II S. 1020).

III.

Die Parteien - die Gläubigerin eine in N[REDACTED] sur Seine domizilierende Aktiengesellschaft französischen Rechts, die Schuldnerin eine Kommanditgesellschaft deutschen Rechts mit dem Sitz in E[REDACTED] - standen aufgrund Vertrages vom 2. November 1983 in Geschäftsbeziehungen, für deren Beurteilung sie französisches Recht und die Zuständigkeit des Tribunal de Commerce in Nanterre vereinbart hatten. Die Gläubigerin erwirkte eine einstweilige Verfügung des Amtsgerichts Essen vom 18. Juli 1986, die es der Schuldnerin unter Androhung von Ordnungsgeld oder Ordnungshaft für den Fall der Zuwiderhandlung untersagte, Waren der Marke "Isabelle L[REDACTED]" aus ihren Lagerbeständen an Dritte zu verkaufen und/oder an Dritte zu übergeben. Am 30. Juli 1986 reichte die Gläubigerin bei dem Tribunal de Commerce in Nanterre

Klage ein mit den Anträgen, die in der einstweiligen Verfügung getroffenen Anordnungen zu bestätigen, festzustellen, daß es der Schuldnerin nach dem Vertrage verboten gewesen sei, Verkäufe aus dem im Zeitpunkt der Vertragsauflösung bestehenden Warenbestand zu tätigen, und die Gläubigerin berechtigt gewesen sei, einstweilige Maßnahmen zu beantragen, sowie die Schuldnerin in die Kosten und zur Zahlung von 10.000 ffr zu verurteilen. Die in französischer Sprache abgefaßte Klageschrift und Ladung (Assignation) zu dem auf den 18. November 1986 bestimmten Termin vor dem französischen Gericht sowie ein in französischer und englischer Sprache gehaltenes und teilweise in französischer Sprache ausgefülltes Formular (Fiche descriptive des éléments essentiels de l'acte) übersandte die französische Behörde mit Schreiben vom 30. Juli 1986 dem Präsidenten des Landgerichts in Essen mit folgendem Ersuchen:

"Je vous serais obligé de bien vouloir prendre les mesures utiles pour que ce document soit remis à l'intéressé et de me faire parvenir le récépissé ou le procès-verbal dressé à cette occasion."

Das Zustellungszeugnis des Amtsgerichts Essen vom 19. August 1986 lautet:

"Die Zustellung des dem Antrag der Staatsanwaltschaft Nanterre vom 30.07.1986 (No. 829 Ti 86) beigefügten Schriftstücks in französischer Sprache, überschrieben mit "Assignation" und eines zweisprachigen (französisch-englischen) Schriftstücks, überschrieben mit "Fiche descriptive des éléments essentiels de l'acte", die diesem Zustellungszeugnis in je einer Ausfertigung angeheftet sind, an die Pe [REDACTED] & S [REDACTED] KG, Leimkugelstr. 1, D-4300 Essen 1, ist am 18.08.1986 durch Übergabe der zuzustellenden Schriftstücke an die Sekretärin

Monika P [REDACTED] im Büro der Zustellungsempfängerin erfolgt."

Ein in französischer Sprache abgefaßter Schriftsatz nebst Ladung vom 19. September 1986 auf einen Termin am 16. Dezember 1986 vor dem Tribunal de Commerce in Nanterre wurde der Schuldnerin mittels eingeschriebenen Briefes übersandt.

Das Landgericht Essen hob durch Urteil vom 16. Oktober 1986 die einstweilige Verfügung vom 18. Juli 1986 auf und wies den Antrag der Gläubigerin auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung zurück. Dies teilte der spätere Verfahrensbevollmächtigte der Schuldnerin im vorliegenden Verfahren dem Tribunal de Commerce in Nanterre mit einem Schreiben vom 11. November 1986 mit und rügte gleichzeitig, daß die an die Schuldnerin erfolgten Zustellungen nicht ordnungsgemäß gewesen seien, weil ihnen eine beglaubigte deutsche Übersetzung der Klageschrift gefehlt habe. Das französische Gericht sandte dieses Schreiben zurück und gab dabei anheim, ein Schriftstück in französischer Sprache einzureichen.

Die Schuldnerin ließ sich auf das Verfahren vor dem Tribunal de Commerce in Nanterre nicht ein. Das Gericht ordnete am 16. Dezember 1986 den Schluß der Verhandlung an und bestimmte Termin zur Verkündung der Entscheidung auf den 15. Januar 1987. Durch das an diesem Tage verkündete, für vorläufig vollstreckbar erklärte Urteil (jugement réputé contradictoire) gab es der Klage statt. Das Urteil wurde der Schuldnerin auf Ersuchen der französischen Behörde durch

Übergabe an ihren geschäftsführenden Gesellschafter am 9. März 1987 zugestellt.

Auf Antrag der Gläubigerin ordnete der Vorsitzende einer Zivilkammer des Landgerichts Essen durch Beschluß vom 6. Juli 1987 an, daß das Urteil des Tribunal de Commerce in Nanterre vom 15. Januar 1987, soweit es die im Wege der einstweiligen Verfügung des Amtsgerichts Essen vom 18. Juli 1986 getroffenen Anordnungen bestätigt und die von der Gläubigerin begehrte Feststellung getroffen hatte, für die Bundesrepublik Deutschland anerkannt und bezüglich der Verurteilung zur Zahlung die Zwangsvollstreckung zugelassen werde. Der Rechtspfleger des Landgerichts erteilte die Vollstreckungsklausel mit der sich aus Art. 39 EGÜbk ergebenden Einschränkung.

Die Schuldnerin macht geltend, dem Antrage der Gläubigerin hätte nach Art. 27 Nr. 2 EGÜbk nicht entsprochen werden dürfen. Das Oberlandesgericht gab ihrer Beschwerde statt, wies den Antrag der Gläubigerin zurück und setzte deren Beschwer auf 100.000 DM fest.

Mit der Rechtsbeschwerde beantragt die Gläubigerin, den Beschluß aufzuheben und die Beschwerde der Schuldnerin zurückzuweisen.

IV.

Die Rechtsbeschwerde ist statthaft. Sie findet nach Art. 37 Abs. 2 EGÜbk und § 17 Satz 1 AGEGÜbk, der auf das vorliegende Verfahren weiter anzuwenden ist (§ 58 Abs. 2 des Gesetzes zur Ausführung zwischenstaatlicher Anerkennungs- und Vollstreckungsverträge in Zivil- und Handelssachen vom 30. Mai 1988, BGBl I S. 662), gegen den Beschluß des Oberlandesgerichts statt, wenn gegen die Entscheidung, wäre sie durch Endurteil ergangen, die Revision gegeben wäre. Die Voraussetzungen dafür liegen angesichts des 40.000 DM übersteigenden Streitwerts vor (§§ 545 Abs. 1, 546 Abs. 1 ZPO). Die Rechtsbeschwerde ist auch in der gesetzlichen Form und Frist eingelegt (§§ 18, 19 Abs. 1 AGEGÜbk) und begründet (§ 19 Abs. 2 AGEGÜbk, § 554 ZPO) worden.

V.

Nach Art. 27 Nr. 2 EGÜbk a.F. wird eine Entscheidung nicht anerkannt, wenn dem Beklagten, der sich auf das Verfahren nicht eingelassen hat, das dieses Verfahren einleitende Schriftstück nicht ordnungsgemäß und nicht so rechtzeitig zugestellt worden ist, daß er sich verteidigen konnte.

1. Das Oberlandesgericht meint, dem Urteil des Tribunal de Commerce in Nanterre vom 15. Januar 1987 müsse die Anerkennung versagt werden. Nach Art. 27 Nr. 2 EGÜbk setze die

Anerkennung der Entscheidung voraus, daß die Zustellung des das Verfahren einleitenden Schriftstücks rechtzeitig und auch im übrigen ordnungsgemäß erfolgt sei. Die Zustellung der Klageschrift und Ladung am 18. August 1986 sei zwar rechtzeitig, aber nicht ordnungsgemäß gewesen. Denn es habe an einer Übersetzung der zuzustellenden Schriftstücke gefehlt, die bei förmlicher Zustellung vorgeschrieben sei. Eine Heilung dieses Mangels nach § 187 ZPO komme hier nicht in Betracht.

2. Die Beurteilung des Oberlandesgerichts, daß die Zustellung der Klageschrift mit Ladung am 18. August 1986 nicht ordnungsgemäß erfolgt sei, hält den Angriffen der Rechtsbeschwerde stand.

a) Die Ansicht des Beschwerdegerichts, die Klageschrift und Ladung zu dem auf den 18. November 1986 bestimmten Termin vor dem Tribunal de Commerce in Nanterre seien der Schuldnerin am 18. August 1986 so rechtzeitig zugestellt worden, daß sie sich habe verteidigen können, ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Für die Beurteilung der Rechtzeitigkeit der Zustellung hat das Gericht des Vollstreckungsstaates lediglich denjenigen Zeitraum zu berücksichtigen, über den der Beklagte verfügte, um den Erlaß einer nach dem Überkommen vollstreckbaren Versäumnisentscheidung zu verhindern (vgl. EuGH, Urt. v. 16. Juni 1981 - Rs 166/80, RIW 1981, 781; Senatsbeschl. v. 23. Januar 1986 - IX ZB 38/85, NJW 1986, 2197). Das Fehlen dieser Voraussetzung für die Versagung der Anerkennung hat das Oberlandesgericht rechtsfehlerfrei verneint. Die Schuldnerin hatte

von der Zustellung der Klageschrift und Ladung am 18. August 1986 bis zum Ersttermin zur mündlichen Verhandlung am 18. November 1986 drei Monate Zeit, sich durch Übersetzung der in französischer Sprache zugestellten Schriftstücke von deren Inhalt zu unterrichten. Die Ansicht des Oberlandesgerichts, die Zustellung sei so rechtzeitig erfolgt, daß die Schuldnerin sich hätte verteidigen können, läßt mithin einen Rechtsfehler nicht erkennen. Auch die Rechtsbeschwerde zeigt einen solchen nicht auf.

b) Das Beschwerdegericht hat die Ordnungsmäßigkeit der rechtzeitig erfolgten Zustellung rechtsfehlerfrei verneint.

Klageschrift und Ladung sind im Gegensatz zu den vom Oberlandesgericht Frankfurt a. M. durch Beschluß vom 21. August 1978 entschiedenen Fall (RIW 1980, 63) nicht an den zur Annahme bereiten Empfänger, sondern durch Übergabe an eine Sekretärin im Büro der Zustellungsempfängerin erfolgt (§ 183 Abs. 1 ZPO), also im Wege der Ersatzzustellung.

aa) Zwischen der Bundesrepublik Deutschland und Frankreich gilt das Haager Übereinkommen über die Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücke im Ausland in Zivil- oder Handelssachen vom 15. November 1965 (BGBl 1977 II S. 1452; Bekanntmachung vom 23. Juni 1980, BGBl II S. 907). Zwar sieht Art. 5 des Übereinkommens vor, daß, von dem Fall des Abs. 1 Buchst. b abgesehen, die Zustellung stets durch einfache Übergabe des Schriftstücks an den Empfänger bewirkt werden kann, wenn er zur Annahme bereit ist. Vorliegend ist die Zustellung jedoch nicht an die

zur Annahme bereite Empfängerin, also an ihren geschäftsführenden Gesellschafter, sondern im Wege der Ersatzzustellung vorgenommen worden. Diese wäre als förmliche Zustellung nur zulässig gewesen, wenn das zuzustellende Schriftstück in deutscher Sprache abgefaßt oder in diese Sprache übersetzt gewesen wäre (§ 3 des Ausführungsgesetzes vom 22. Dezember 1977 zum Haager Übereinkommen vom 15. November 1965, BGBl 1977 I S. 3105).

bb) Die Zustellung ist auch nach der Vereinbarung zwischen der Regierung der Bundesrepublik Deutschland und der Regierung der französischen Republik zur weiteren Vereinfachung des Rechtsverkehrs nach dem Haager Übereinkommen vom 1. März 1954 über den Zivilprozeß vom 6. Mai 1961 (Bekanntmachung vom 25. Juli 1961, BGBl II S. 1040) nicht ordnungsgemäß erfolgt. Die ersuchende französische Behörde hat nicht, wie in Art. 3 Abs. 2 des Haager Übereinkommens vom 1. März 1954 vorgesehen, den Wunsch ausgesprochen, das Schriftstück, das weder in der Sprache der ersuchten Behörde oder einer zwischen den beteiligten Staaten vereinbarten Sprache abgefaßt noch von einer Übersetzung begleitet war, in der Form zuzustellen, die nach den innerstaatlichen Rechtsvorschriften der ersuchten Behörde für die Bewirkung gleichartiger Zustellungen vorgeschrieben ist. Deshalb hätte nach Art. 3 Abs. 1 der Vereinbarung vom 6. Mai 1961 die Zustellung durch einfache Übergabe des Schriftstücks an den Empfänger bewirkt werden können, wenn er zur Annahme bereit war. Sie ist jedoch als förmliche Zustellung im Wege der Ersatzzustellung bewirkt worden, so daß es der Beifügung einer Übersetzung bedurft hätte (Art. 3 Abs. 2 des Haager Übereinkommens vom 1. März 1954).

c) Das Beschwerdegericht hat eine Heilung des Zustellungsmangels nach § 187 ZPO verneint. Nach dieser Vorschrift kann, wenn ein Schriftstück, ohne daß sich seine formgerechte Zustellung nachweisen läßt, oder unter Verletzung zwingender Zustellungsvorschriften dem Prozeßbeteiligten zugegangen ist, an den die Zustellung dem Gesetz gemäß gerichtet war oder gerichtet werden konnte, die Zustellung als in dem Zeitpunkt bewirkt angesehen werden, in dem das Schriftstück dem Beteiligten zugegangen ist.

Das Beschwerdegericht hat ausgeführt, daß nach Art. 27 Nr. 2 EGÜbk der in der fehlenden Übersetzung des zuzustellenden Schriftstücks liegende Zustellungsmangel zwar im Einzelfall heilbar sein möge, wenn der Erklärungsempfänger der fremden Sprache mächtig, insbesondere die Verhandlung zwischen den Parteien in dieser Sprache geführt worden sei, nicht aber, wenn er, wie im vorliegenden Falle, diese Sprache nicht beherrsche.

Damit ist eine Frage zur Auslegung des Übereinkommens gestellt.

VI.

Ist Art. 27 Nr. 2 EGÜbk dahin auszulegen, daß,

wenn dem Beklagten, der sich auf das Verfahren nicht eingelassen hat, das dieses Verfahren einleitende Schriftstück zwar nicht ordnungsgemäß, aber so rechtzeitig zugestellt worden ist, daß er sich verteidigen konnte,

der Entscheidung die Anerkennung nicht zu versagen ist,

so wäre die Rechtsbeschwerde begründet.

Ist Art. 27 Nr. 2 EGÜbk dahin auszulegen, daß die Entscheidung auch in diesem Falle nicht anerkannt wird - wofür der französische Wortlaut sprechen könnte: ... n'a pas été signifié ou notifié ou au défendeur défaillant, régulièrement et en temps utile, pour qu'il puisse se défendre." -,

so wäre die Rechtsbeschwerde unbegründet,

es sei denn, daß Art. 27 Nr. 2 EGÜbk die Anerkennung der Entscheidung auch dann zuläßt, wenn die ursprünglich nicht ordnungsgemäße Zustellung des das Verfahren einleitenden Schriftstücks aufgrund der Gesetze des Staates, in dem die Anerkennung geltend gemacht wird, nachträglich als wirksam bewirkt angesehen werden könnte.

Für die Entscheidung der Rechtsbeschwerde durch den Bundesgerichtshof ist es deshalb erforderlich, die eingangs gestellten Fragen über die Auslegung des Art. 27 Nr. 2 EGÜbk vorab zu entscheiden.

Merz

Fuchs

Gärtner

Schmitz

Kreft