



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

IX ZB 60/20

vom

28. September 2023

in dem Verfahren auf Vollstreckbarerklärung

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Schoppmeyer, den Richter Dr. Schultz, die Richterin Dr. Selbmann, die Richter Dr. Harms und Weinland

am 28. September 2023

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde des Antragsgegners werden die Beschlüsse des 26. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 1. Oktober 2020 und des Vorsitzenden der 3. Zivilkammer des Landgerichts Frankfurt am Main vom 19. Juli 2019 aufgehoben. Der Antrag, das Urteil des Gerichts für Pacht- und Mietsachen des Kantons Genf vom 30. Januar 2014 wegen der Ansprüche auf Zahlung in Höhe von insgesamt 4.120,70 SFR nebst Zinsen mit der Vollstreckungsklausel zu versehen, wird abgelehnt.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens.

Der Wert des Beschwerdegegenstandes wird auf 3.814,12 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Der Antragsteller begehrt, eine Entscheidung eines schweizerischen Gerichts in Deutschland für vollstreckbar zu erklären. Auf seinen Antrag erließ das Betreibungsamt Genf gegen den Antragsgegner, der seinen Wohnsitz in Deutschland hat, wegen Mietforderungen einen Zahlungsbefehl, der jenem am 19. Januar 2013 zugestellt wurde. Der Antragsgegner erhob gegen den Zahlungsbefehl gemäß Art. 74 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs vom 11. April 1889 (SchKG) am 28. Januar 2013 Rechtsvorschlag.
- 2 Im Folgenden reichte der Antragsteller gegen den Antragsgegner vor dem Gericht für Pacht- und Mietsachen des Kantons Genf Klage ein, ohne eine Aufhebung des Rechtsvorschlags zu beantragen. Das Gericht versuchte, die Klageschrift in französischer Sprache an den Antragsgegner an seinem deutschen Wohnsitz zuzustellen. Dieser verweigerte die Annahme der Zustellung, weil keine deutsche Übersetzung beigefügt war. In der weiteren Folge des Prozesses erhielt der Antragsgegner keine weiteren Informationen über das Verfahren. Das Gericht verurteilte den Antragsgegner mit Urteil vom 30. Januar 2014 zur Zahlung von insgesamt 4.120,70 CHF nebst Zinsen. Der Rechtsvorschlag gegen den Zahlungsbefehl wurde nicht beseitigt. Das Urteil wurde öffentlich zugestellt.
- 3 Der Antragsteller hat die Vollstreckbarerklärung des Urteils in Deutschland nach Art. 38, 53 des Übereinkommens über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handels-sachen (fortan: LugÜ II), dessen Abschluss im Namen der Europäischen Gemeinschaft durch den Beschluss 2009/430/EG des Rates vom 27.11.2008 (ABl. 2009 L 147, S. 1) genehmigt wurde, beantragt. Das Landgericht hat angeordnet,

das schweizerische Urteil mit einer Vollstreckungsklausel zu versehen. Die hiergegen gerichtete Beschwerde des Antragsgegners hat das Oberlandesgericht zurückgewiesen. Mit seiner Rechtsbeschwerde wendet sich der Antragsgegner weiter gegen die Vollstreckbarerklärung.

4           Der Senat hat dem Gerichtshof der Europäischen Union die Sache zur Vorabentscheidung über die Frage der Auslegung von Art. 34 Nr. 2 LugÜ II vorgelegt (BGH, Beschluss vom 20. Januar 2022 - IX ZB 60/20, WM 2022, 1136 ff). Der Gerichtshof der Europäischen Union hat die Vorlagefrage wie folgt beantwortet (EuGH, Urteil vom 30. März 2023 - C-343/22, RIW 2023, 353 ff):

5           Art. 34 Nr. 2 LugÜ II ist dahin auszulegen, dass es sich bei der Klageschrift einer Forderungsklage nach schweizerischem Recht, die nach vorangegangenem Erlass eines schweizerischen Zahlungsbefehls ohne den Antrag erhoben wird, den gegen den Zahlungsbefehl eingelegten Rechtsvorschlag zu beseitigen, um das verfahrenseinleitende Schriftstück im Sinne dieser Bestimmung handelt.

## II.

6           Die zulässige Rechtsbeschwerde hat Erfolg.

7           1. Das Beschwerdegericht hat gemeint, einer Anerkennung des Urteils stehe Art. 34 Nr. 2 LugÜ II nicht entgegen. Dem Antragsgegner sei das verfahrenseinleitende Schriftstück in einer den Versagungsgrund des Art. 34 Nr. 2 LugÜ II ausschließenden Weise zugestellt worden. Als verfahrenseinleitendes Schriftstück sei der Zahlungsbefehl, der dem Antragsgegner am 19. Januar 2013 zugestellt wurde, anzusehen. Aufgrund dieses Zahlungsbefehls sei der Antragsgegner davon unterrichtet gewesen, dass der Antragsteller gegen ihn Mietforderungen geltend mache, und er habe sich - wie sich durch den Rechtsvorschlag

vom 28. Januar 2013 gezeigt habe - auch in einer seine Rechte wahrenen Weise an dem Verfahren beteiligen können. Der Anerkennung des Urteils stehe auch nicht Art. 34 Nr. 1 LugÜ II entgegen. Die Ablehnung der Anerkennung wegen eines Verstoßes gegen den ordre public sei jedenfalls deshalb ausgeschlossen, weil der Antragsgegner nicht vorgetragen habe, mit welchen Einwendungen er sich gegen die geltend gemachten Ansprüche verteidigt hätte.

8                    2. Diese Ausführungen halten rechtlicher Nachprüfung in einem entscheidenden Punkt nicht stand. Die Vollstreckbarerklärung des Urteils des Gerichts für Pacht- und Mietsachen des Kantons Genf vom 30. Januar 2014 ist gemäß Art. 45 Abs. 1 Satz 1, Art. 34 Nr. 2 LugÜ II zu versagen.

9                    a) Nach Art. 34 Nr. 2 LugÜ II ist eine Entscheidung nicht anzuerkennen, wenn dem Beklagten, der sich auf das Verfahren nicht eingelassen hat, das verfahrenseinleitende Schriftstück nicht in einer Weise zugestellt worden ist, dass er sich verteidigen konnte.

10                    aa) Das Verfahren wurde nicht bereits durch den Zahlungsbefehl vom 19. Januar 2013 eingeleitet, gegen den sich der Antragsgegner mit dem Rechtsvorschlag vom 28. Januar 2013 zur Wehr gesetzt hatte. Vielmehr stellt erst die Klageschrift vom 17. Mai 2013 das verfahrenseinleitende Schriftstück dar. Auf das Vorlageersuchen des Senats hat der Gerichtshof der Europäischen Union entschieden, dass es sich bei der Klageschrift einer Forderungsklage nach schweizerischem Recht, die nach vorangegangenem Erlass eines schweizerischen Zahlungsbefehls ohne den Antrag erhoben wird, den gegen den Zahlungsbefehl eingelegten Rechtsvorschlag zu beseitigen, um das verfahrenseinleitende Schriftstück im Sinne dieser Bestimmung handelt (EuGH, Urteil vom 30. März 2023 - C-343/22, RIW 2023, 353). Der Antragsteller hat den ursprünglichen Zahlungsbefehl nicht weiterverfolgt, sondern eine Klage erhoben, ohne dabei den

Antrag zu stellen, den gegen den Zahlungsbefehl eingelegten Rechtsvorschlag zu beseitigen.

- 11           bb) Das verfahrenseinleitende Schriftstück ist dem Antragsgegner nicht in einer Weise zugestellt worden, dass er sich verteidigen konnte. Bei der Zustellung der Klageschrift wurden die Voraussetzungen des Art. 5 Abs. 1 des Haager Übereinkommens über die Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücke im Ausland in Zivil- oder Handelssachen vom 15. November 1965 (Haager Zustellungsübereinkommen; HZÜ) nicht eingehalten.
- 12           (1) Die Art der Zustellung der Klageschrift richtete sich nach den Regelungen des Haager Zustellungsübereinkommens, dem sowohl die Bundesrepublik Deutschland als auch die Schweiz beigetreten sind. Die Vorschriften der Verordnung (EG) Nr. 1393/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. November 2007 über die Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücke in Zivil- oder Handelssachen in den Mitgliedstaaten ("Zustellung von Schriftstücken") und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1348/2000 des Rates (EuZVO) sind nicht anzuwenden, weil die Schweiz dieser Verordnung nicht beigetreten ist. Die förmliche Zustellung erfolgte gemäß Art. 5 Abs. 1 HZÜ. Nach § 3 des Ausführungsgesetzes vom 22. Dezember 1977 (BGBl. I S. 3105) ist eine förmliche Zustellung in Deutschland nur zulässig, wenn das zuzustellende Schriftstück in deutscher Sprache abgefasst oder in diese Sprache übersetzt ist.
- 13           (2) Die Zustellung der Klageschrift am 11. September 2013 entsprach nicht diesen Voraussetzungen, weil sie nur in französischer Sprache vorlag. Eine deutsche Übersetzung war nicht beigelegt. Bei einer fehlenden Übersetzung ist die Zustellung nicht in einer Weise erfolgt, dass sich der Beklagte verteidigen konnte. Anders als im Lugano-I-Übereinkommen vom 16. September 1988 kommt es allerdings nicht mehr allein auf die Ordnungsgemäßheit der Zustellung

an, vielmehr ist zu prüfen, ob durch den Zustellungsmangel das Verteidigungsrecht des Beklagten erheblich beeinträchtigt worden ist. Schwerwiegende Zustellungsmängel sind regelmäßig ein starkes Indiz dafür, dass dem Beklagten kein ausreichendes rechtliches Gehör bei der Verfahrenseinleitung gewährt wurde (vgl. BGH, Beschluss vom 12. Dezember 2007 - XII ZB 240/05, EuZW 2008, 251 Rn. 28). Die fehlende Übersetzung stellt grundsätzlich einen solch schwerwiegenden Zustellungsmangel dar, wenn der Beklagte den Empfang dieses Schriftstücks aufgrund des Zustellungsmangels verweigert hat (vgl. EuGH, Urteil vom 8. November 2005 - C-443/03, Leffler, NJW 2006, 491 Rn. 68; Wieczorek/Schütze/Haubold, ZPO, 5. Aufl., Art. 45 Brüssel Ia-VO Rn. 157; MünchKomm-ZPO/Gottwald, 6. Aufl., Art. 45 Brüssel Ia-VO Rn. 29). Da der Antragsgegner der französischen Sprache selbst nicht mächtig war, wurde ihm kein hinreichendes rechtliches Gehör gewährt und damit sein Verteidigungsrecht erheblich beeinträchtigt.

14           b) Der Versagung der Anerkennung steht nicht entgegen, dass der Antragsgegner gegen die Entscheidung keinen Rechtsbehelf eingelegt hat. Nach dem Wortlaut von Art. 34 Nr. 2 Halbsatz 2 LugÜ II hat die Anerkennung bei einem Verstoß gegen die Zustellungsvorschriften zwar zu erfolgen, wenn der Beklagte gegen die Entscheidung keinen Rechtsbehelf eingelegt hat, obwohl er die Möglichkeit dazu hatte. Diese Einschränkung des Versagungsgrunds ist jedoch nicht anwendbar. Es kann daher offenbleiben, welche Rechtsbehelfsmöglichkeiten dem Antragsgegner zur Verfügung gestanden hätten.

15           Nach Art. III Abs. 1 des Protokoll Nr. 1 zum Luganer Übereinkommen (ABl. 2007 L 339, S. 25) hat sich die Schweizerische Eidgenossenschaft das Recht vorbehalten, bei der Hinterlegung der Ratifikationsurkunde zu erklären, dass der Teil des Artikel 34 Nr. 2 LugÜ II, der mit „es sei denn“ eingeleitet wird, nicht anzuwenden ist. Falls die Schweizerische Eidgenossenschaft diese Erklärung in

der Folge abgeben sollte, wenden gemäß der genannten Bestimmung des Protokolls die anderen Vertragsparteien ihrerseits denselben Vorbehalt gegenüber Entscheidungen der schweizerischen Gerichte an. Da die Schweiz von dem Vorbehalt Gebrauch gemacht hat (Art. 1 Abs. 3 des Bundesbeschlusses über die Genehmigung und die Umsetzung des Übereinkommens über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 11. Dezember 2009, AS 2010 5601), haben auch die anderen Vertragsparteien den Vorbehalt entsprechend anzuwenden. Daraus folgt, dass die Rechtsmittelobliegenheit des Art. 34 Nr. 2 LugÜ II ebenfalls keine Anwendung findet, wenn ein schweizerischer Titel in Deutschland vollstreckt werden soll.

- 16                   c) Schließlich steht der Versagung nicht entgegen, dass der Antragsgegner im Rahmen des Anerkennungsverfahrens keine materiellen Einwendungen gegen die Ausgangsentscheidung vorgebracht hat. Eine solche Einschränkung seiner Rechte bestünde nur gegenüber dem Ausschlussgrund gemäß Art. 34

Nr. 1 LugÜ II (vgl. insoweit BGH, Beschluss vom 20. Januar 2022 - IX ZB 60/20, WM 2022, 1136 Rn. 33), nicht jedoch gegenüber dem aus Art. 34 Nr. 2 LugÜ II.

Schoppmeyer

Schultz

Selbmann

Harms

Weinland

Vorinstanzen:

LG Frankfurt am Main, Entscheidung vom 19.07.2019 - 2-3 O 489/18 -

OLG Frankfurt am Main, Entscheidung vom 01.10.2020 - 26 W 25/19 -