



Dr. Peter-Andreas Brand, Berlin

Aktuelle Probleme bei Zivilrechtsstreiten mit Auslandsbezug – Zuständigkeit, Zustellung, Vollstreckung

Die EU-Kommission, der Rat und das Parlament verstehen sich nicht nur als Vorreiter im europäischen Integrationsprozess, sondern sie nehmen diese Rolle auch sehr aktiv wahr. Beispiele hierfür gibt es in der europäischen Rechtsentwicklung in vielfältiger Weise. Das europäische Zivilprozessrecht ist ein solches Beispiel, an dem sich aufzeigen lässt, in welcher Weise die Europäische Union als Verordnungsgeber den Integrationsprozess in legislativer Weise längst vorweg nimmt.

Die wissenschaftliche und praktische Arbeit am und mit dem europäischen Zivilprozessrecht erfordert nicht nur eine Befassung mit der reichhaltigen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes, sondern auch mit der Rechtsprechung und Literatur in Deutschland und den anderen Mitgliedstaaten.

Der Beitrag zeigt aktuelle Probleme auf, die sich in der Praxis des europäischen Zivilprozesses zeigen, und zwar insbesondere auf dem Gebiet der Zuständigkeit, der Zustellung und der Zwangsvollstreckung. Dabei rühren die praktischen Probleme mitunter an den Kernbestand der Rechtsstaatlichkeit.

Bei aller Freude über das Bemühen um die Schaffung eines einheitlichen Rechtsraums in Europa ist deshalb stets darauf zu achten, dass nicht das allzu eifertige Vorpreschen die Rechtsstaatsgarantien beeinträchtigt, die uns zu Recht so viel bedeuten.

Unbestritten ist die Rechtsvereinheitlichung im Bereich des Zivilverfahrensrechts innerhalb der Europäischen Union ein erstrebenswertes Ziel. Bei allem zielstrebigem Vorschreiten muss aber stets beachtet werden, dass die Rechte der Parteien nicht in unzumutbarer Weise eingeschränkt werden. Denn das Verfahrensrecht muss stets die Schutzbelange nicht nur desjenigen berücksichtigen, der ein Recht durchsetzen will, sondern auch desjenigen, der sich gegen unrechtmäßig erhobene Ansprüche zur Wehr setzen muss.

Bis zu einer europäischen ZPO, wie sie vielfach gefordert wird und im Amsterdamer Vertrag sogar als Ziel postuliert ist, wird deshalb noch viel Wasser die europäischen Flüsse hinunter fließen, wie auch bis zu einer Vereinheitlichung im gesamten internationalen Bereich außerhalb der EU, nachdem ein Haager Projekt mit diesem Ziel zunächst gescheitert ist.

S. 229

- HFR 22/2007 S. 1 -

1 I. Einleitung

Es ist in den vergangenen Jahren viel über ein „Europa der unterschiedlichen Geschwindigkeiten“ gesprochen worden. In der politischen Diskussion wird unter diesem Stichwort die Frage behandelt, ob und unter welchen Bedingungen es sinnvoll oder möglich erscheint, den europäischen Integrationsprozess zwischen verschiedenen Ländern schneller zu verwirklichen als in der gesamten Europäischen Union. Völlig unabhängig von dieser Debatte gibt es aber ohne jeden Zweifel schon lange ein Europa der verschiedenen Geschwindigkeiten auf der Ebene der europäischen Institutionen und insbesondere im Verhältnis dieser Institutionen zu den europäischen Bürgerinnen und Bürgern. Die Kommission, der Rat und das Parlament verstehen sich nicht nur als Vorreiter im europäischen Integrationsprozess, sondern sie nehmen diese Rolle auch sehr aktiv wahr. Beispiele hierfür gibt es in der europäischen Rechtsentwicklung in vielfältiger Weise. Das europäische Zivilprozessrecht ist ein weiteres solches Beispiel, an dem sich aufzeigen lässt, in welcher Weise die Europäische Union als Verordnungsgeber den Integrationsprozess in legislativer Weise längst vorweg nimmt. Ein kurzer Überblick über die europäische Rechtsentwicklung auf diesem Gebiet mag dies verdeutlichen:

² Seit 1968 war unter dem Begriff „Europäisches Zivilprozessrecht“ im Wesentlichen nur

das Brüsseler EWG-Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommen, das so genannte EuGVÜ zu verstehen. Seine Auslegung hat den EuGH mit mehr als 150 Entscheidungen beschäftigt, das Schrifttum ist kaum noch übersehbar¹.

- 3 Seit dem Vertrag von Amsterdam² hat das europäische Zivilprozessrecht eine bis dahin nicht gekannte Dynamik entwickelt. Die Artikel 65 ff. EG fordern seither im Rahmen der Verbesserung der justiziellen Zusammenarbeit in Zivilsachen mit grenzüberschreitenden Bezügen die Verbesserung und Vereinfachung bei der grenzüberschreitenden Zustellung, der grenzüberschreitenden Beweiserhebung, der Anerkennung und Vollstreckung³ sowie sogar darüber hinausgehend die Harmonisierung der in den einzelnen Mitgliedsstaaten geltenden Regeln des internationalen Privatrechts sowie die Beseitigung der Hindernisse für eine reibungslose Abwicklung von Zivilverfahren durch Harmonisierung der jeweils in den Mitgliedsstaaten geltenden Zivilprozessnormen⁴
- 4 Seither ist das Brüsseler Übereinkommen von 1968 von einer EG-Verordnung über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung abgelöst worden⁵. Im Bereich des Zustellungsrechts ist die europäische Zustellungsverordnung in Kraft getreten⁶. Im Bereich der Vollstreckung ist darüber hinaus die EG-Verordnung zur Einführung eines europäischen Vollstreckungstitels in Kraft getreten⁷. Weiterhin gibt es die EG-Verordnung über die Beweisaufnahme⁸ sowie die europäische Insolvenzverordnung aus dem Jahr 2000⁹. Dass anders als noch 1968 nicht mehr das Instrument des völkerrechtlichen Vertrages, sondern nunmehr das der unmittelbar in Kraft zu setzenden EG-Verordnung gewählt werden kann, ist ein Beleg für die große Kraft, mit der die europäischen Institutionen ihre Rolle als Avantgarde des europäischen Einigungsprozesses wahrnehmen.

S. 230

- HFR 22/2007 S. 2 -

- 5 Weitere Rechtsakte im Bereich des Familien- und Unterhaltsrechts sind bereits erlassen oder werden folgen, so beispielsweise die so genannte „Brüssel II“ Verordnung über die Zuständigkeit und Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehe- und Unterhaltssachen¹⁰. Darüber hinaus gibt es bereits den Vorschlag für die „Verordnung über die Zuständigkeit und das anwendbare Recht in Unterhaltssachen sowie die Anerkennung und Vollstreckung von Unterhaltsentscheidungen vom Dezember 2005“¹¹. Schließlich werden derzeit zwei Verordnungsentwürfe zum Mahn- und Bagatellverfahren diskutiert¹².

¹ Vgl. nur *Rauscher* (Hrsg.), *Europäisches Zivilprozessrecht*, 2004, VII; vgl. auch *Hess*, *IPRax* 2006, 348 ff.

² „Vertrag von Amsterdam zur Änderung des Vertrags über die Europäische Union, der Verträge zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft sowie einiger Normen im Zusammenhang der Rechtsakte“ vom 2. Oktober 1997, BGBl. 1998 II, S. 438.

³ Art. 65 a EG.

⁴ Art. 65 b und c EG.

⁵ Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 22. Dezember 2000, ABl. 2001 Nr. L 12.

⁶ Verordnung (EG) Nr. 1348/2000 des Rates über die Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücke in Zivil- und Handelssachen in den Mitgliedstaaten vom 29. Mai 2000, ABl. 2000 Nr. L 160, 37.

⁷ Verordnung (EG) Nr. 805/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates zur Einführung eines europäischen Vollstreckungstitels für unbestrittene Forderungen vom 28. April 2004, ABl. 2004, Nr. L 143, 15; Berichtigung ABl. 2005, Nr. L 97, 64.

⁸ Verordnung (EG) Nr. 1206/2001 des Rates über die Zusammenarbeit zwischen den Gerichten der Mitgliedsstaaten auf dem Gebiet der Beweisaufnahme in Zivil- oder Handelssachen vom 28. Mai 2001, ABl. EG 2001, Nr. L 174, 1.

⁹ Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 des Rates für Insolvenzverfahren vom 29. Mai 2000, ABl. EG Nr. L 160, 1.

¹⁰ Verordnung (EG) Nr. 2201/2003 des Rates über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1347/2000 vom 27. November 2003, ABl. EG 2003, Nr. L 338, 1.

¹¹ Vorschlag für eine Verordnung (EG) des Rates über die Zuständigkeit und das anwendbare Recht in Unterhaltssachen, die Anerkennung und Vollstreckung von Unterhaltsentscheidungen und die Zusammenarbeit im Bereich der Unterhaltspflichten vom 15. Dezember 2005, KOM [2005] 649. Vgl. hierzu auch die Begründung der EG-Kommission vom 14. Dezember 2005, KOM [2005] 649 und die an den Rat und das Europäische Parlament mitgeteilten Erläuterungen vom 12.5.2006, KOM [2006] 206.

¹² Vgl. die Zusammenstellung bei *Hess*, *ZSR* 124 II (2005), S. 183 ff.; *Walther*, *ZSR* 124 II (2005), S.301 ff.

- 6 Man erkennt allein durch diese Regelungsdichte die Tiefe, mit der der Integrationsprozess der nunmehr 25 Mitgliedsstaaten im justiziellen Bereich vorangetrieben wird. Die Geschwindigkeit des europäischen Gesetzgebungsprozesses, der – wiewohl wissenschaftlich begleitet – häufig fernab der praktischen Anforderungen vonstatten geht, überlässt es allerdings der Praxis, mit den durch die neuen Regelungen entstehenden Problemen fertig zu werden. Diese Probleme sind mannigfaltig. Die nationalen Gerichte sind ebenso wie der EuGH damit befasst, die größten Unebenheiten zu glätten und die sich aus den europäischen Verordnungen ergebenden Unklarheiten zu beseitigen¹³. Dies ist dem Grunde nach wenig spektakulär, sondern bewegt sich in den üblichen Niederungen des juristischen Alltags und man könnte den Gedanken haben, dass sich die nähere Beschäftigung mit derartigen, doch auf den ersten Blick eher technischen prozessualen Vorschriften kaum lohnt. Das Gegenteil ist allerdings richtig: Die Verordnungen gehen davon aus, dass alle Mitgliedstaaten in der Europäischen Union gleichermaßen funktionierende Justiz- und Justizverwaltungssysteme haben. Dies ist nur sehr teilweise richtig. Dabei sind Kritikpunkte nicht etwa nur oder in erster Linie an die neuen Mitglieder der Europäischen Union zu richten. Der Glaube, die deutsche Justizverwaltung könne einen funktionierenden internationalen Rechtsverkehr unter Berücksichtigung der Rechte des rechtsuchenden Bürgers garantieren, geht fehl. Nach meiner Erfahrung schlagen etwa bis zu 90% aller Zustellungsversuche deutscher Gerichte im Ausland fehl. Warum dies so ist, soll u. a. im Folgenden erläutert werden.
- 7 Dies führt zu der These, dass man nicht nur im deutschen Zivilprozess, sondern gerade im Zivilprozess mit Auslandsbezug mindestens 50% der Rechtsstreite völlig unabhängig von der materiellen Rechtslage durch die bewusste Ausnutzung der zivilprozessualen Vorschriften gewinnen kann. Die besondere Gefahr für Anwälte besteht darüber hinaus in der Erkenntnis, dass man allerdings 100% aller Zivilprozesse einschließlich derer mit Auslandsbezug verlieren kann, wenn man denn die zivilprozessualen Vorschriften entweder nicht kennt oder unrichtig anwendet.
- 8 So zerfällt heute das Zivilprozessrecht bereits in drei Teile, nämlich zum Ersten die Regelungen, die auf reine Inlandsfälle anzuwenden sind, zum Zweiten das Verfahrensrecht für grenzüberschreitende Fälle innerhalb der Europäischen Union und zum Dritten das Verfahrensrecht für Zivilprozesse mit Auslandsberührung zu Nichtmitgliedsstaaten der Europäischen Union¹⁴. Dies wird auch bei aller Geschwindigkeit innerhalb des europäischen Justizvereinheitlichungsprozesses noch lange so bleiben. Bis zu einer europäischen ZPO, wie sie vielfach gefordert wird¹⁵ und im Amsterdamer Vertrag sogar als Ziel postuliert ist¹⁶, wird deshalb noch viel Wasser die europäischen Flüsse hinunter fließen, wie auch bis zu einer Vereinheitlichung im gesamten internationalen Bereich außerhalb der EU, nachdem ein Haager Projekt mit diesem Ziel zunächst gescheitert ist.

S. 231

- HFR 22/2007 S. 3 -

- 9 Im Folgenden soll deshalb versucht werden, einige der aktuellen Probleme aufzuzeigen, die sich in der Praxis des europäischen Zivilprozesses zeigen, und zwar insbesondere auf dem Gebiet der Zuständigkeit, der Zustellung und der Zwangsvollstreckung. Dabei rühren – wie zu zeigen sein wird – die praktischen Probleme mitunter an den Kernbestand der Rechtsstaatlichkeit. Es handelt sich mitnichten um alltägliche Petitesse des Verwaltungshandelns. Diese These bedarf der Begründung:
- 10 Man wird vermutlich Übereinstimmung darüber erzielen können, dass für die Gewährung der Rechtsstaatlichkeit nicht in erster Linie das materielle Recht zuständig ist. Unser deutsches Bürgerliches Gesetzbuch, das am 1. Januar 1900 in Kraft getreten ist,

¹³ *Kondring* spricht beispielsweise von „babylonischen Begriffsverwirrungen“ in Bezug auf das auf die internationale Zustellung anwendbare Recht, vgl. *Kondring*, IPRax 2007, 138 ff.

¹⁴ *Stadler*, IPRax 2004, 2 ff. [3]; s.a. *Hess*, JZ 1998, 1021 ff. [1032], *Leisle*, *Dependenzen auf dem Weg vom EuGVÜ über die EuGVVO zur EuZPO*, Dissertation, Konstanz 2002, S. 191.

¹⁵ Vgl. hierzu *Stürner*, *Das europäische Zivilprozessrecht – Einheit oder Vielfalt?* In: *Wege zu einem europäischen Zivilprozessrecht*, 1992, S. 1 ff.

¹⁶ S. oben Fn. 4.

hat beispielsweise dem Kaiserreich ebenso gute Dienste geleistet, wie der Weimarer Republik, den Nazis, dem DDR-Regime bis 1976 und der Bundesrepublik vor und nach der Wiedervereinigung. Gleichwohl würde niemand auf den Gedanken kommen, alle diese Staatsgebilde auf deutschem Boden in gleicher Weise als Rechtsstaaten zu bezeichnen. Zumindest zwei ausgesprochene Unrechtsstaaten waren dabei. Über die Rechtsstaatlichkeit im Kaiserreich mag man jedenfalls in der Rückschau ebenfalls durchaus kräftig streiten können. Unser heutiges republikanisches Rechtsstaatsverständnis ist sicherlich ein anderes als das, was unter Kaiser Wilhelm gegolten haben mag.

- 11 Das Grundgesetz für die Bundesrepublik hat deshalb erkannt, wie wichtig die Verwirklichung des Rechtsstaates ist. Es hat deshalb den Verfahrensrechten Verfassungsrang eingeräumt. Der Grundsatz des fairen Verfahrens gem. Art. 20 Abs. 1 GG gilt in Verbindung mit Art. 2 des Grundgesetzes als allgemeines Prozessgrundrecht. Darüber hinaus werden die grundlegenden Rechtsstaatsprinzipien durch die Grundsätze des rechtlichen Gehörs im Sinne von Art. 103 Abs. 1 GG, das Gebot des gesetzlichen Richters im Sinne von Art. 101 GG, das Gebot der Unabhängigkeit der Richter im Sinne von Art. 97 Abs. 1 GG sowie die Rechtsweggarantie und den Justizgewährungsanspruch im Sinne der Effektivität des Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 4 GG geschützt.
- 12 Dadurch wird deutlich, dass die Garantien des Rechtsstaates in erster Linie durch Verfahrensrecht bestimmt werden. Nach deutschem Rechtsverständnis muss deshalb jede zivilprozessuale Vorschrift daran gemessen werden, ob sie diesen Verfassungsprinzipien entspricht. Der gesetzliche Richter, das rechtliche Gehör und der faire Prozess sind dabei keine Erfindungen des Grundgesetzes. Aber erst das Grundgesetz und das Bundesverfassungsgericht haben daraus in Deutschland einklagbare Prozessgrundrechte geformt und sie in den Mittelpunkt des staatlichen Gerichtsverfahrens gestellt¹⁷. Die Europäische Menschenrechtskonvention hat in ihrem Artikel 6 zumindest einen Grundbestand in Bezug auf das Recht auf ein faires Verfahren auch international zu schützen versucht. Deshalb ist es wichtig, sich vor Augen zu führen, dass durch unzulängliche Zustellungsregelungen das Recht auf rechtliches Gehör vereitelt werden kann. Durch unklare Zuständigkeitsregeln oder Schwierigkeiten bei der Anwendung der Regelungen über die konkurrierende Zuständigkeit oder bei Fragen der doppelten Rechtshängigkeit in zwei verschiedenen Staaten kann der Anspruch auf ein faires Verfahren massiv beeinträchtigt sein. Die Zwangsvollstreckung aus ausländischen Versäumnisurteilen unter Verzicht auf ein Exequaturverfahren kann intensiv die Rechte eines Beklagten verletzen. Bei aller Freude über das Bemühen um die Schaffung eines einheitlichen Rechtsraums in Europa ist deshalb stets darauf zu achten, dass nicht das allzu eilfertige Vordringen die Rechtsstaatsgarantien beeinträchtigt, die uns zu Recht so viel bedeuten.

S. 232

- HFR 22/2007 S. 4 -

13 II. Aktuelle Probleme

1. Zuständigkeitsfragen

Durch die am 1. Januar 2002 in Kraft getretene ZPO-Reform ist das Zivilverfahren in wesentlichen Teilen neu gestaltet worden¹⁸. Im Zusammenhang mit dieser Reform wurde durch § 119 Abs. 1 Nr. 1 lit. b und c GVG die Berufungszuständigkeit der Oberlandesgerichte für Rechtsstreitigkeiten mit Auslandsbezug eingeführt. Die Zuständigkeit für Rechtsmittel gegen amtsgerichtliche Entscheidungen mit Auslandsbezug wurde den Oberlandesgerichten übertragen, und zwar in den Fällen, in denen der Rechtsstreit Ansprüche zum Gegenstand hat, die von einer Partei oder gegen sie erhoben werden, die ihren allgemeinen Gerichtsstand im Zeitpunkt der Rechtshängigkeit erster Instanz im

¹⁷ Vgl. z.B. BVerfG, BVerfGE 74, 234; BVerfGE 81, 356; BVerfGE 91, 181; BVerfGE 93, 13; BVerfGE 107, 401 ff.; Münchener Kommentar-Lüke, 2. Aufl., Einl. Rn. 109ff.; Zöller-Vollkommer, 26. Aufl. 2007, Einl. Rn. 50.

¹⁸ ZPO Reformgesetz vom 27.7.2001, BGBl. I, 1887; zur Kritik an dieser Reform vgl. Schellhammer, MDR 2001, 1081 ff.; ders. MDR 2001, 1141 ff.; Staudinger, IPRax 2001, 298 ff.; Schneider, NJW 2001, 3756 ff.; ders., AnwBl. 2002, 9 ff.

Ausland hatte. Die zweite Zuständigkeit der Oberlandesgerichte durch § 119 Abs. 1 Nr. 1 lit. c GVG wurde dann eingeführt, wenn das Amtsgericht ausländisches Recht angewendet und dies in den Entscheidungsgründen ausdrücklich festgestellt hat.

- 14 Damit hat also das Gesetz die Berufungszuständigkeit der Oberlandesgerichte zunächst in allen Fällen festgeschrieben, in denen davon auszugehen ist, dass Internationales Privatrecht oder Internationales Zivilprozessrecht zur Anwendung gelangt. Dieser § 119 Abs. 1 GVG ist der kleine Rest des ursprünglichen Reformansatzes, mit dem die Bundesregierung seinerzeit eine einheitliche OLG-Zuständigkeit für Berufungen und Beschwerden gegen amts- und landgerichtliche Entscheidungen im Zivilprozess begründen wollte, der allerdings in der Folge im Gesetzgebungsverfahren auf erheblichen Widerstand innerhalb der Richterschaft, der Rechtsanwaltschaft und der Bundesländer gestoßen war¹⁹. Diese Gesetzesänderung hat zu einer glücksspielähnlichen Entscheidungsunsicherheit geführt²⁰, weil sich bei der Anwendung ausländischen Rechts erst durch die Urteilsgründe des Amtsrichters entscheidet, welche Berufungsinstanz für das von ihm erlassene Urteil zuständig ist. Sobald sich in den Entscheidungsgründen auch noch so fern liegende Ausführungen zu ausländischen Gesetzesbestimmungen finden, so kann der Amtsrichter die Zuständigkeit des Landgerichts für die Berufung gegen sein eigenes Urteil umgehen. Die Versuchung ist immer dann groß, wenn das Amtsgericht zu bestimmten Fragen des innerstaatlichen Rechts eine andere Rechtsauffassung als das Landgericht vertritt. Dies kollidiert mit dem Grundsatz des gesetzlichen Richters gem. Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG, der verlangt, dass sich der gesetzliche Richter in jedem Einzelfall möglichst eindeutig aus der allgemeinen Norm ergibt²¹. Danach müssen die Normen, aus denen sich der gesetzliche Richter ergibt, so gestaltet sein, dass für sachfremde Eingriffe der Exekutive, der Legislative oder eines Gerichts keine Möglichkeiten bestehen. Wenn – wie es § 119 Abs. 1 Nr. 1 lit. c GVG vorschreibt – bereits bloße Feststellungen zur Anwendung ausländischen Rechts in den Entscheidungsgründen ausreichen, um die Zuständigkeit des Landgerichts zu umgehen, hat es aber der Amtsrichter selbst in der Hand, den ihm „genehmen“ (Berufungs-)Richter zu bestimmen²².
- 15 Was soll aber geschehen, wenn der Amtsrichter unter unrichtiger Anwendung des deutschen IPR deutsches Recht anstelle des ausländischen Rechts angewandt hat? Dann ist das Landgericht für das Berufungsverfahren zuständig²³. Man merkt wie unsinnig die Bestimmung ist. Auf das Haftungsrisiko für die Anwaltschaft im Falle der Einlegung der Berufung bei dem falschen Gericht muss man dabei noch nicht einmal abstellen.
- 16 Für die Anknüpfung an den Wohnsitz der Parteien für die Berufungszuständigkeit gibt es zudem nun gar keinen sachlich gerechtfertigten Grund.
- 17 Es bleibt deshalb zu hoffen, dass nach Auslauf der Experimentierfrist Ende 2007²⁴ die nach verbreiteter Auffassung völlig überflüssige Zuständigkeit der Oberlandesgerichte für Berufungen gegen amtsgerichtliche Urteile mit Auslandsbezug wieder ersatzlos gestrichen wird.

S. 233

- HFR 22/2007 S. 5 -

18 2. Zustellungsfragen

a) Zustellung per Einschreiben/Rückschein

Die Europäische Zustellungsverordnung (EuZVO)²⁵, die zum 31. Mai 2001 in Kraft ge-

¹⁹ Vgl. RegE BT Drucks 14/4722, siehe auch *Däubler-Gmelin*, ZRP 2000, 457 ff. [461].

²⁰ V. *Hein*, IPRax 2004, 90 ff.

²¹ BVerfG, BVerfGE 6, 45 [50]; BVerfGE 18, 65 [69]; BVerfGE 63, 77 [79]; vgl. zum Ganzen auch *Brand/Karpenstein*, NJW 2005, 1319 ff.

²² *Brand/Karpenstein*, aaO.; s. auch BGH, NJW 2007, 1211 ff.

²³ BGH, a.a.O.

²⁴ Vgl. § 119 Abs. III bis VI GVG.

²⁵ S. oben Fn. 6.

treten ist, hat als wesentliche Neuerung durch Artikel 14 EuZVO und durch die ebenfalls neu eingeführten §§ 183 Abs. 3 S. 1 ZPO und 1068 ZPO die Zustellung gerichtlicher Schriftstücke per Einschreiben und Rückschein möglich gemacht. Dies stellt in der Tat – zumindest theoretisch – eine erhebliche Vereinfachung dar. Zuvor war die Zustellung lediglich auf den auch im Haager Zustellungsübereinkommen²⁶ genannten Wegen, entweder über die offiziellen Zustellungswege über die zentralen Behörden des ersuchten Staates oder aber auf diplomatischem Wege, möglich. In der Praxis bedeutet dies eine nahezu unerträgliche Dauer des Zustellungsverfahrens. Innerhalb der Europäischen Union dauert eine Zustellung über die ersuchten Behörden in aller Regel mindestens sechs Monate²⁷. Die diplomatische Zustellung über die jeweilige Deutsche Botschaft im Ausland ging und geht regelmäßig ins Leere, weil eine solche Zustellung nur möglich ist, wenn der Zustellungsempfänger die Zustellung auf diesem Wege akzeptiert. Erfahrungsgemäß macht dies kein Beklagter, der sich auf diese Weise mit der Zustellung einer Klageschrift konfrontiert sieht. Die Zustellung per Einschreiben und Rückschein ist deshalb ein wesentliches Mittel zur Vereinfachung.

- 19 Hier hat der Europäische Verordnungsgeber nun einen guten Gedanken gehabt, der allerdings völlig ineffektiv ist und dafür sorgt, dass – jedenfalls in aller Regel – eine solche Zustellung per Einschreiben und Rückschein fehlschlägt. Seine Ursache hat dies in den völlig uneinheitlichen Postverwaltungsregeln in den einzelnen Mitgliedsstaaten der Europäischen Union²⁸.
- 20 Die wesentlichen praktischen Probleme stellen sich hierbei im Zusammenhang mit dem Zustellungsnachweis. Tatsächlich muss, um eine wirksame Zustellung zu belegen, der Zugang des Schriftstücks tatsächlich zuverlässig nachgewiesen werden. § 1068 Abs. 1 S. 2 ZPO lässt zum Nachweis der Zustellung den Rückschein genügen, wobei im Einzelnen umstritten ist, ob es sich dabei um eine öffentliche Urkunde oder um eine Privaturskunde handelt²⁹. Das Problem steckt nunmehr im Detail, weil der Vollzug des Rückscheins durch die Vorschriften des jeweiligen Bestimmungslandes und damit letztlich durch die einschlägigen Postbedingungen geregelt wird³⁰. In aller Regel gelangt nämlich der Rückschein nicht wieder zurück zur Gerichtsakte.

S. 234

- HFR 22/2007 S. 6 -

- 21 Da es innerhalb der Europäischen Union keine Rechtsvereinheitlichung auf dem Gebiet der mitgliedstaatlichen Zustellungssysteme gibt, wird in der Praxis die Zustellung per Einschreiben und Rückschein ad absurdum geführt³¹. Die Zustellung scheitert nämlich daran, dass die jeweiligen mit der Zustellung befassten Postbediensteten die ausländischen Rückscheine nicht kennen, deren Sprache nicht verstehen und deshalb auch nicht für die Rücksendung an das Ausgangsgericht Sorge tragen. Es gibt nämlich bis heute keinen einheitlichen Rückschein für internationale Einschreiben. Zwar regelt das internationale Postabkommen³², dass die internationale Postsprache Französisch ist. Tatsächlich hat dies aber nur dazu geführt, dass internationale Rückscheine in der Sprache des Absenderlandes gefasst sind und auf der Rückseite in französischer Sprache. In der Praxis sieht sich dann beispielsweise ein englischer Postbote mit einem bel-

²⁶ Haager Übereinkommen über die Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücke im Ausland in Zivil- oder Handelssachen, BGBl. 1977 II, S. 1453, hier Artikel 2 und 5; vgl. auch § 199 ZPO a. F.

²⁷ Vgl. *Gottwald*, Sicherheit vor Effizienz? – Auslandszustellung in der Europäischen Union in Zivil- und Handelssachen, in: Festschrift für Schütze 1999, S. 225 ff.; *Stadler*, IPRax 2001, 514 ff. [515]; *Hess*, JZ 2001, 573 ff. [577].

²⁸ Vgl. zum Ganzen auch *Schmidt*, IPRax 2004, 13 ff.; *Möller*, NJW 2003, 1571 ff.; *Tsikrikas*, ZZPInt 2003, 309 ff.; *Jastrow*, IPRax 2004, 11 ff.

²⁹ Privaturskunde: *Schmidt*, IPRax 2004, 13 ff. [18]; für öffentliche Urkunde: BGH, NJW 2002, 521 ff.; *Nagel/Gottwald*, Internationales Zivilprozessrecht, 5. Auflage 2002, § 7 Rn. 7.

³⁰ *Schmidt*, ebenda; vgl. auch BT-Drucks 14/4554, S. 23; Münchener Kommentar-*Wenzel*, ZPO, Aktualisierungsband, 2. Auflage 2002, § 183 ZPO Rn. 5.

³¹ Vgl. hierzu auch *Tsikrikas*, a.a.O., S. 326.

³² Weltpostvertrag vom 15. September 1999. Französisch ist die einzige offizielle Sprache des Weltpostvereins (Union Postale Universelle). Englisch ist erst im Jahre 1994 als Arbeitssprache des Internationalen Büros des Weltpostvereins zusätzlich eingeführt worden.

gischen Rückschein konfrontiert, der in flämischer und französischer Sprache gehalten ist. Aus diesem Rückschein erkennt der englische Postbote nicht, worum es sich bei der Sendung handelt und dass er selbst den Rückschein auszufüllen und zurückzusenden hat. Gleiches gilt für einen polnischen Rückschein, der in Lettland zugestellt werden muss oder einen Italienischen, dessen Zustellung in Deutschland erfolgen soll.

- 22 Im Ergebnis wird deshalb üblicherweise der Rückschein an der zuzustellenden Sendung verbleiben und in die Hände des Zustellungsempfängers gelangen. Es wäre schon ein ganz besonderer Zufall, wenn dieser die Zustellung durch Rücksendung des Rückscheins an das Ausgangsgericht bestätigt. In aller Regel wird er als Beklagter hieran kein Interesse haben. Das Ergebnis ist, dass das Ausgangsgericht zunächst mehrere Monate wartet, um dann – wenn es denn das Fehlen des Rückscheins bemerkt – die herkömmliche Zustellung über die ersuchten Behörden des Zustellungslandes zu versuchen – mit der oben bereits dargestellten Zeitverzögerung.
- 23 Dies verhindert nicht nur im schlimmsten Fall den Anspruch auf Justizgewährung, sondern führt insbesondere dann zu erheblichen Problemen, wenn – im Sinne von § 167 ZPO – durch die Zustellung die Verjährung gehemmt werden soll. Bei einer solchen Vorgehensweise ist von „Demnächstigkeit“ im Sinne von § 167 ZPO sicherlich keine Rede mehr. Selbst wenn die Rechtsprechung dann versucht, durch die Gegenüberstellung der schutzwürdigen Belange des Zustellungsbetreibers und der des Zustellungsempfängers mögliche Härten zu vermeiden³³, so wird im Ergebnis häufig der Zustellungsbetreiber auf Amtshaftungsansprüche verwiesen sein, deren Durchsetzung im Einzelfall erhebliche Schwierigkeiten aufwerfen kann³⁴. Voraussetzung für ein Funktionieren des Zustellungsweges per Einschreiben/Rückschein ist deshalb ein europäisches Postübereinkommen, das einen einheitlichen europäischen Rückschein vorsieht. Solange derlei nicht verfügbar ist, läuft die internationale Zustellung per Einschreiben/Rückschein, wie sie die EuZVO vorsieht, regelmäßig ins Leere.
- 24 Gut gemeint ist eben noch nicht gut. Die Kläger werden häufig allein aufgrund der administrativen Unzulänglichkeiten des europäischen Postsystems mit dieser Zustellungsart Rechtsnachteile erleiden.

S. 235

- HFR 22/2007 S. 7 -

25 **b) Übersetzungen des zuzustellenden Schriftstücks**

Ein weiteres ungelöstes Problem ergibt sich aus den Regelungen der EuZVO über die Notwendigkeit der Zustellung von Übersetzungen im Rahmen der Auslandszustellung. Aus Art. 5 und 8 EuZVO ergibt sich, dass ein Zustellungsempfänger die Annahme eines Schriftstücks verweigern darf, wenn es nicht in der Amtssprache seines Empfangsmitgliedstaates abgefasst ist oder in einer Sprache des Ausgangsstaates, wenn der Empfänger diese Sprache versteht. Über dieses Recht der Annahmeverweigerung ist der Empfänger von der Übermittlungsstelle gem. Art. 5 EuZVO zu belehren. Die Zurückweisung der Zustellung ist dann gem. Art. 8 EuZVO in Verbindung mit § 1070 ZPO innerhalb einer Notfrist von zwei Wochen ab der Zustellung zu erklären. Auch auf diese Frist ist der Adressat hinzuweisen. Völlig ungeklärt ist allerdings bisher, was unter dem Begriff des „zuzustellenden Schriftstücks“ zu verstehen ist. Der Bundesgerichtshof hat deshalb mit Beschluss vom 21. Dezember 2006 dem Europäischen Gerichtshof die Fragen vorgelegt, die sich aus dieser Unsicherheit ergeben³⁵. Im Kern geht es dabei um die Frage, ob unter dem „zuzustellenden Schriftstück“ im Sinne der EuZVO nur die Klageschrift selbst oder auch deren Anlagen gehören, ob also auch die Anlagen zur Klageschrift bei der Zustellung übersetzt sein müssen. Der BGH hat zudem die Frage aufgeworfen, ob – selbst wenn man grundsätzlich davon ausgeht, dass auch die Anlagen zur Klageschrift Bestandteil des „zuzustellenden Schriftstücks“ sind, von diesem Erfordernis im Einzelfall dann abgesehen werden kann, wenn Gegenstand des Rechtsstreits ein

³³ BGH, NJW 1999, 3125 ff.; BGH, MDR 2003, 568 ff.

³⁴ Brand, NJW 2004, 1138 ff.

³⁵ BGH, NJW 2007, 775.

Vertrag ist, der in deutscher Sprache abgeschlossen worden ist, ob sich also ein ausländischer Beklagter seines Rechts auf Annahmeverweigerung i.S.v Art. 8 EuZVO i.V.m § 1070 ZPO begibt, wenn er in Deutschland tätig ist und als Vertragssprache im Rahmen der Vertragsverhandlungen Deutsch akzeptiert hat.

- 26 Die Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs ist einstweilen noch nicht abzusehen. In der Praxis wirft allerdings die Unsicherheit über die Definition des Begriffs des „zustellenden Schriftstücks“ schon heute erhebliche Probleme auf.

S. 236

- HFR 22/2007 S. 8 -

- 27 Die Justizverwaltungen in Deutschland machen sich in aller Regel bei der Zustellung von Klageschriften im Ausland hierüber keinerlei Gedanken. Es ist entweder der Kläger, der zugleich mit der Klageschrift bereits beglaubigte Übersetzungen einreicht. Er hat es dann in der Hand, ob er Übersetzungen der Klageschrift und der Anlagen anfertigen lässt oder nur eine Übersetzung der Klageschrift. Bis zur anstehenden Klärung durch den EuGH läuft er im letzteren Fall Gefahr, dass die Annahme der Zustellung verweigert wird und damit die bereits zuvor erwähnten Probleme der „Demnächstigkeit“ der Zustellung im Sinne von § 167 ZPO bei der Hemmung der Verjährung eintreten. In den meisten Fällen wird hingegen ein Kläger es der Justizverwaltung überlassen, die notwendigen Übersetzungen zu beauftragen. Es ist dann dem reinen Zufall überlassen, ob die Zustellungsabteilung des jeweiligen Landgerichts eine Übersetzung nur der Klageschrift oder auch der Anlagen zur Klageschrift beauftragt. Hierauf hat dann der Kläger keinen Einfluss.

- 28 Bei Verweigerung der Annahme durch den Zustellungsempfänger wäre er sodann erneut auf Amtshaftungsansprüche angewiesen, wenn denn seine Forderung aufgrund der fehlerhaften Zustellung in der Zwischenzeit verjährt ist. Der Fehler der Justizverwaltung führt dann zu einem Staatshaftungsanspruch gem. § 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG, wenn das Gericht die Zustellung auf diese Weise nicht ordnungsgemäß bzw. nicht antragsgemäß veranlasst. Das Spruchrichterprivileg des § 839 Abs. 2 S. 1 BGB bei Fehlern, die dem Gericht im Zusammenhang mit der Zustellung unterlaufen, gilt in einem solchen Fall nicht, weil sich das Spruchrichterprivileg nur auf Entscheidungen bezieht, die das jeweilige Prozessrechtsverhältnis abschließen³⁶. In der Praxis empfiehlt es sich deshalb für jeden Kläger, der mit der Erhebung und Zustellung der Klage im Ausland eine Frist wahren oder die Verjährung hemmen will (§ 167 ZPO), entweder selbst eine beglaubigte Übersetzung der Klageschrift nebst sämtlicher Anlagen bei Gericht einzureichen oder aber – wenn dies aus Zeitgründen nicht möglich ist – bei Gericht ausdrücklich die Übersetzung auch der Anlagen zu beantragen. Auf diese Weise erhält er sich jedenfalls mögliche Staatshaftungsansprüche, wenn dann in der Zustellung durch die Justizverwaltungsbehörden der betroffenen Länder Fehler unterlaufen. Ein solcher Fehler ist beispielsweise bereits angelegt in der Bestimmung des Art. 5 EuZVO, der die Belehrung des Zustellungsempfängers über sein Annahmeverweigerungsrecht vorsieht. Zumindest in Großbritannien unterbleiben derartige Belehrungen regelmäßig, so dass schon diese unterbliebene Belehrung die Bestimmung des § 1070 ZPO leer laufen lässt und die Zustellung per se unzulässig macht. Durch eine unzulässige oder unwirksame Zustellung kann aber die Rückwirkung des § 167 ZPO für die Hemmung der Verjährung nicht eintreten³⁷.

S. 237

- HFR 22/2007 S. 9 -

29 3. Vollstreckungsfragen

Völlig neue Fragen sind verfassungsrechtlicher Art. Im Zusammenhang mit dem Anspruch auf ein faires Verfahren ergeben sie sich im Zusammenhang mit der EG-Verordnung zur Einführung eines europäischen Vollstreckungstitels für unbestrittene

³⁶ BGH, BGHZ 51, 326 [329]; vgl. auch *Brand/Reichhelm*, IPRax 2001, 173 ff. [177].

³⁷ *Brand*, NJW 2004, 1138 ff. m.w.N.

Forderungen vom 28. April 2004 (EuVTVO)³⁸, die am 21. Oktober 2005 endgültig in Kraft getreten ist. Zur Durchführung der Verordnung sind im Bereich der Bundesrepublik Deutschland die §§ 1079 bis 1086 ZPO in Kraft getreten.

- 30 Durch Art. 5 EuVTVO wurde für solche europäische Vollstreckungstitel, die unbestritten sind, jedes Vollstreckbarerklärungsverfahren abgeschafft. Sie werden also in allen anderen Staaten anerkannt und vollstreckt, ohne dass es einer Vollstreckbarerklärung bedarf und ohne dass die Anerkennung angefochten werden kann. Solche unbestrittenen Vollstreckungstitel sind gem. Art. 3 EuVTVO im Wesentlichen Anerkenntnis- und Versäumnisurteile und gerichtliche Vergleiche.
- 31 Während dies bei gerichtlichen Vergleichen und Anerkenntnisurteilen kaum Probleme aufwerfen dürfte, ist der grundrechtlich geschützte Anspruch auf das faire Verfahren aber möglicherweise dann in Gefahr, wenn es sich um die Vollstreckung aus Versäumnisurteilen handelt.
- 32 Wie bereits oben dargestellt, ist gerade im Bereich der europaweiten Zustellung durch Einschreiben und Rückschein keineswegs sichergestellt, dass der Zustellungsempfänger das zuzustellende Schriftstück auch erhält oder dass er es in vollem Umfang versteht, wenn es nur teilweise übersetzt ist und er über sein Annahmeverweigerungsrecht in Bezug auf die Zustellung nicht belehrt worden ist.

S. 238

- HFR 22/2007 S. 10 -

- 33 Der europäische Ordnungsgeber ging selbstverständlich davon aus, dass in allen Mitgliedsstaaten der Europäischen Union gleiche Justizbedingungen herrschen. Dies ist allerdings sehr viel eher ein frommer Wunsch als die Realität. Die Voraussetzungen für den Erlass von Versäumnisurteilen sind natürlich in den einzelnen Mitgliedsstaaten in den jeweiligen Verfahrensordnungen höchst unterschiedlich geregelt. Während es ein bis dato eherer Grundsatz des europäischen und internationalen Zivilprozessrechts war, dass kein Beklagter gezwungen werden kann, sich vor einem unzuständigen ausländischen Gericht zu verteidigen, ist dieses Grundprinzip des Schutzes des Beklagten vor ungerechtfertigten Klagen vor möglicherweise exzessiven ausländischen Gerichtsständen nunmehr nahezu obsolet geworden. Zwar legen Art. 12 ff. EuVTVO Mindeststandards fest, nach denen das Verfahren im Urteilsstaat durchgeführt werden muss, damit ein Versäumnisurteil als europäischer Vollstreckungstitel anerkannt werden kann. Da jedoch für die Bestätigung eines Urteils als europäischer Vollstreckungstitel gem. Art. 6 EuVTVO wiederum nur die eigenen Gerichte des Ursprungsstaates zuständig sind, bestätigt sich also jeder Mitgliedsstaat selbst, dass sein Verfahren den europäischen Mindeststandards entspricht. Die einzigen Rechtsmittel, die ein hiervon betroffener Beklagter hat, beschränken sich auf Vollstreckungsschutzanträge und Vollstreckungsgegenklagen oder auf Fälle, in denen die zu vollstreckende Entscheidung mit einer früheren Entscheidung aus einem anderen Mitgliedsstaat oder einem dritten Land unvereinbar ist³⁹.
- 34 Die Schwierigkeit für Beklagte eines solchen Verfahrens, die sich dann im Rahmen der Zwangsvollstreckung möglicherweise erstmals mit einem solchen europäischen Vollstreckungstitel und dem diesem zugrunde liegenden Verfahren konfrontiert sehen, werden durch Art. 21 Abs. 2 EuVTVO verstärkt, wonach weder die ausländische Entscheidung noch deren Bestätigung als europäischer Vollstreckungstitel im Vollstreckungsmitgliedstaat in der Sache selbst nachgeprüft werden dürfen.
- 35 Die Verordnung geht also von einem einheitlichen europäischen Rechtsraum aus, den es tatsächlich so nicht gibt, und zwar schon deshalb nicht, weil es in den Mitgliedsstaaten der Europäischen Union höchst unterschiedliche Standards der verfahrensrechtlichen Grundrechte gibt. Solange also das Ziel der europäischen Institutionen, ein einheitliches Zivilverfahrensrecht für alle Staaten der Europäischen Union durchzusetzen,

³⁸ Vgl. oben Fn. 7.

³⁹ Art. 21 EuVTVO.

in weiter Ferne liegt, ist nach meiner Auffassung die Einführung eines europäischen Vollstreckungstitels zumindest verfrüht. Es wird der Rechtsprechung überlassen bleiben, schlimmsten Fehlentwicklungen entgegenzusteuern. Dies wird allerdings schwierig, weil es beispielsweise in der EuVTVO einen Ordre-Public-Vorbehalt nicht gibt.

S. 239

- HFR 22/2007 S. 11 -

36 III. Zusammenfassung

Unbestritten ist die Rechtsvereinheitlichung im Bereich des Zivilverfahrensrechts innerhalb der Europäischen Union ein erstrebenswertes Ziel. Bei allem zielstrebigem Vorschreiten muss aber stets beachtet werden, dass die Rechte der Parteien nicht in unzumutbarer Weise eingeschränkt werden. Es ist völlig unbestritten, dass durch die Vielzahl der europäischen Verordnungen auch durchaus Erleichterungen für Rechtsuchende eingetreten sind, wenn es darum geht, Rechtspositionen im Ausland durchzusetzen. Verfahrensrecht muss aber stets die Schutzbelange nicht nur desjenigen berücksichtigen, der ein Recht durchsetzen will, sondern auch desjenigen, der sich gegen unrechtmäßig erhobene Ansprüche zur Wehr setzen muss. Durch Fahrlässigkeiten innerhalb der europäischen Gesetzgebung bei gemeinschaftsrechtlichen Regelungen über Zustellung, Zuständigkeit und Vollstreckbarkeit stehen die schutzwürdigen Belange der Parteien stets zur Debatte. Es bleibt zu hoffen, dass die nationalen Gerichte die notwendigen Korrekturen anbringen – und sei es im Wege der verfassungskonformen Auslegung oder durch Anrufung des Europäischen Gerichtshofs – oder die Parteien sich mit derartigen Unzulänglichkeiten nicht abfinden und wenn notwendig mit Hilfe auch des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte⁴⁰ den Prozessgrundrechten zur Durchsetzung verhelfen⁴¹, wenn denn festgestellt werden muss, dass der europäische Gesetzgeber der Gefahr erlegen ist, das Kind mit dem Bade auszuschütten.

Zitierempfehlung: Peter-Andreas Brand, HFR 22/2007, Seite

⁴⁰ Z.B. EGMR, NJW 2001, 2694 ff.

⁴¹ Vgl. Redeker, NJW 2003, 2956 ff.