
Datum: 17.11.2004
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 16. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 16 W 31/04
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2004:1117.16W31.04.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 3 O 272/04

Tenor:

Auf die Beschwerde des Schuldners wird der Beschluss der Vorsitzenden der 3. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 29.06.2004 - 3 O 272/04 - teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Zu dem decreto ingiuntivo des Tribunale Ordinario di Roma vom 2. April 2003 - N. 5102 Dec. i. N. 20211/03 R. G. N. 80123 cron. - ist die Vollstreckungsklausel zu erteilen.

Der zu vollstreckende Ausspruch lautet:

Dem Schuldner wird auferlegt, an den Gläubiger 5.815,30 EUR

nebst

- 3,5 % Zinsen vom 1. Juni 2001 bis zum 31.12.2001, 3 % Zinsen vom 01.01.2002 bis zum 31.12.2003 und 2,5 % Zinsen ab dem 01.01.2004,

- Verfahrenskosten, und zwar 77,50 EUR für Gebühren, 297,00 EUR für Kompetenzen und 197,00 EUR für Honorare

- 20 % Mehrwertsteuer und 2 % Anwaltsrentenversicherung

zu zahlen, und zwar abzüglich am 13.07.2004 auf die Hauptforderung gezahlter 1.225,49 EUR, auf die Anwaltsrentenversicherung gezahlter 24,51 EUR und auf die Mehrwertsteuer gezahlter 250,00 EUR.

Der weitergehende Antrag des Gläubigers wird zurückgewiesen.

Im Übrigen wird die Beschwerde des Schuldners zurückgewiesen.

Der Schuldner hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen.

Gründe

I.

Der Antragsteller hat aus einem Anwaltsmandat über eine Strafverteidigung beim Tribunale Ordinario di Roma einen decreto ingiuntivo (Mahnbescheid) vom 02.04.2003 erwirkt, in dem der Antragsgegner verpflichtet wird, an die Antragstellerin "5.815,30 EUR nebst den gesetzlichen Zinsen ab wie beantragt sowie den Kosten des Verfahrens, die zu 77,50 EUR für Gebühren, zu 297,00 EUR für Kompetenzen und zu 197,00 EUR für Honorare, neben MwSt und Anwaltsrentenversicherung zu begleichen sind, ohne Aufschub zu bezahlen. Dieser am 30.06.2003 zugestellte Mahnbescheid wurde am 07.04.2004 durch den Tribunale Ordinario di Roma für vollstreckbar erklärt.

Auf Antrag der Gläubigerin hat die Vorsitzende der 3. Zivilkammer des Landgerichts Köln mit Beschluss vom 29.06.2004 zu diesem Mahnbescheid die Erteilung der Vollstreckungsklausel angeordnet und zugleich festgestellt, dass die gesetzlichen Zinsen sich für das Jahr 2001 auf 3,5 %, für die Jahre 2002 und 2003 auf 3 % und ab 2004 auf 2,5 % belaufen und dass die Zinsforderung seit Juni 2001 fällig ist.

Gegen diesen am 02.07.2004 zugestellten Beschluss hat der Schuldner mit einem am 07.07.2004 eingegangenen Schriftsatz Beschwerde eingelegt. Er beruft sich auf eine am 04.08.2000 geschlossene Honorarvereinbarung mit einer Begrenzung der Honoraransprüche auf maximal 3.500,00 EUR zuzüglich Kosten für Kopien oder ähnliches und auf einen im September 2000 gezahlten Betrag von 4.030,00 EUR. Ferner rügt er eine Verletzung rechtlichen Gehörs durch das italienische Gericht, weil ein am 19.05.2003 eingelegter Widerspruch gegen den Mahnbescheid nicht berücksichtigt, jedenfalls nicht beschieden worden sei.

Wegen eines von dem Schuldner am 13.07.2004 überwiesenen Betrages von 1.500,00 DM haben die Parteien bezüglich eines von dem Gläubiger auf die Hauptforderung verrechneten Teilbetrages von 1.225,49 EUR übereinstimmend die Hauptsache für erledigt erklärt. Weitere 24,51 EUR hat der Gläubiger auf die Anwaltsrentenversicherung (CPA) und den Rest von 250,00 EUR auf die Mehrwertsteuer verrechnet.

II.	7
Auf die zulässige Beschwerde war zunächst das Rubrum zu berichtigen; denn nach dem Titel ist alleine Herr Adv. H. B. G. Gläubiger der Forderung und nicht die Anwaltsgemeinschaft, der er angehört.	8
In der Sache hat das Rechtsmittel, soweit hierüber nach teilweiser Erledigung der Hauptsache noch zu entscheiden ist, nur einen geringen Teilerfolg.	9
1.	10
Bei dem in Italien für vollstreckbar erklärten decreto ingiuntivo handelt es sich entgegen der Meinung des Schuldners nicht um eine öffentliche Urkunde i. S. d. Art. 57 EuGVVO i. V. m. § 12 Abs. 2 AVAG, sondern um eine gerichtliche Entscheidung i. S. d. Art. 32 EuGVVO. Nach der Rechtsprechung des EuGH zu der gleich gelagerten Problematik des Art. 25 EuGVÜ kann eine EntschlieÙung dann als "Entscheidung" anerkannt werden, wenn sie von einem Rechtsprechungsorgan erlassen worden ist, das kraft seines Auftrags selbst über zwischen den Parteien bestehende Streitpunkte entscheidet. Weitere Voraussetzung ist es zwar auch, dass einer Anerkennung bzw. Vollstreckbarkeitserklärung im Urteilsstaat nach unterschiedlichen Modalitäten ein kontradiktorisches Verfahren vorangegangen ist oder hätte vorangehen können. Hierfür reicht es aber aus, dass nach Ende eines nicht kontradiktorischen ersten Verfahrensabschnitts, die Sache Gegenstand einer kontradiktorischen Erörterung sein konnte, dass also die Wirksamkeit der EntschlieÙung erst dann eintritt, wenn der Schuldner Gelegenheit hatte, seine Rechte geltend zu machen (EuGH, Urteil vom 14.10.2004 - C-39/02, Rdn. 43 bis 52; Urteil vom 13.07.1995 - C-474/93 - Rdn. 14 = EuGHE 1995 I 2113 = IPRax 1996, 262; vgl. weiter z. B. Schlösser, EU-Zivilprozessrecht, 2. Auflage, Art. 32 Rdn. 6).	11
Diese Voraussetzungen sind im Normalfall eines italienischen decreto ingiuntivo erfüllt, wie der EuGH bereits in dem o. a. Urteil vom 13.07.1995 ausgeführt hat. Er wird von einem Richter erlassen, und zwar -weitergehender als einem Mahnbescheid nach deutschem Recht - nach einer Sachprüfung anhand der vorgelegten Beweise (vgl. Geimer/Schütze, Internationale Urteilsanerkennung, Bd. I, 1. Halbbd. S. 983; Piekenbrock, Der italienische Zivilprozess im europäischen Umfeld, S. 91; Kruis IPRax 2001, 56). Für vollstreckbar erklärt wird er - abgesehen von dem Sonderfall einer, einem deutschen Arrestbeschluss vergleichbaren vorläufigen Vollstreckungsanordnung bereits mit Erlass gem. Art. 642 des Codice di Procedura Civile (c. p. c.) - normalerweise erst dann, wenn die Widerspruchsfrist von (i. d. R.) 40 Tagen abgelaufen sowie innerhalb der Frist entweder kein Widerspruch eingegangen ist oder derjenige, der den Widerspruch erhoben hat, sich nicht auf das Verfahren eingelassen hat (Art. 641, 647 c. p. c.).	12
Vorliegend war das Verfahren kontradiktorisch ausgestaltet, da die Vollstreckungsanordnung nicht gem. Art. 642 c. p. c. sofort, sondern erst am 07.04.2004 erfolgt ist, also nachdem dem Schuldner Gelegenheit gegeben worden war, gegen den ihm am 30.06.2003 zugestellten Bescheid Widerspruch einzulegen.	13
Der Umstand schließlich, dass nach Art. 633 Abs. 3 c. p. c. ein Mahnbescheid nicht ergehen kann, dessen Zustellung im Ausland erfolgen muss, berührt dessen Existenz nicht. Zwar kann es Fälle geben, dass eine gerichtliche Entscheidung an so schwerwiegenden Mängeln leidet, dass sie als wirkungslos zu betrachten sind und daher eine Wirkungserstreckung gem. den Art. 32 ff. EuGVVO ausscheidet (vgl. OLG Hamm IPRax 1994, 289 mit Anm. Schütze IPRax 1994, 266; Geimer/Schütze, Europäisches Zivilprozessrecht, 2. Auflage, Art. 34 Rdn. 2	14

f ; Kruis a. a. O. S. 58). Ein unter Verletzung des Art. 633 Abs. 3 c. p. c. ergangener Bescheid ist aber nach der insoweit maßgeblichen italienischen Rechtsprechung nicht absolut unwirksam mit der Folge, dass er als rechtlich nicht existent anzusehen wäre, sondern lediglich anfechtbar, da er von einem für entsprechende Entscheidungen grundsätzlich zuständigen staatlichen Organ erlassen worden ist (vgl. die Nachweise bei Kruis a. a. O. S. 58; siehe auch OLG München IPRspr 1999 Nr. 159).

Damit handelt es sich bei dem mit einer Vollstreckungsanordnung versehenen Mahnbescheid um eine Entscheidung i. S. d. Art. 38 EuGVVO mit der weiteren Folge, dass der Schuldner mit allen Einwendungen, die er bereits vor dem italienischen Gericht hätte geltend machen können, ausgeschlossen ist (Art. 45 Abs. 2 EuGVVO, § 12 Abs. 1 AVAG). Sein Vorbringen über eine Honorarvereinbarung und über eine nicht berücksichtigte Abschlagszahlung ist daher unbeachtlich. 15

2. 16

Der Vollstreckbarkeitserklärung stehen Anerkennungs- und damit Vollstreckungshindernisses nach den Artt. 45 Abs. 1, 34 EuGVVO nicht entgegen. 17

a) 18

Ein Verstoß gegen den ordre public (Art. 34 Nr. 1 EuGVVO), lässt sich dem Vorbringen des Schuldners nicht nachvollziehbar entnehmen. Der Umstand, dass trotz des von dem Schuldner eingelegten Widerspruchs im Urteilsstaat der Bescheid für vollstreckbar erklärt worden ist, lässt nicht den Schluss zu, dass das Gericht diesen unter Verletzung der Verfahrensgarantie der Gewährung rechtlichen Gehörs nicht zur Kenntnis genommen hat. Vorliegend hat der Schuldner sich nämlich in seinem Widerspruch nicht zu Grund und Höhe der gegen ihn erhobenen Forderungen geäußert, sondern lediglich mit der Begründung, er müsse bei einer Einreise nach Italien mit einer Verhaftung rechnen und habe wegen unüberwindlicher Sprachprobleme und fehlender finanzieller Mittel keine Möglichkeit einen italienischen Anwalt zu mandatieren, eine Verweisung der Sache an ein deutsches Gericht in L. beantragt. Nach Art. 645 c. p. c. ist aber der Widerspruch in Form einer Klageschrift einzulegen, mit der Folge, dass ab Einlegung formal umgekehrte Parteirollen bestehen (Kruis a. a. O. S. 57 Fußnote 10) und ein Vollstreckungsanordnung auch dann ergehen kann, wenn der Schuldner seine Einwendungen oder Einreden nicht durch Urkunden oder rasch aufzunehmende Beweise beweisen kann (vgl. Jahrbuch für italienisches Recht, Bd. 11 S. 107). Vorliegend hat aber der Schuldner - abgesehen von der nur auf ersichtlich nicht durchgreifende Argumente gestützten Zuständigkeitsrüge nicht dargelegt, was er gegen die Forderungen des Gläubigers einwenden will. Neben dem Widerspruch bedarf es zudem gem. Art. 647 einer Einlassung, für die wiederum gem. Art. 165 c. p. c. bestimmte Förmlichkeiten einzuhalten sind (vgl. Kruis a. a. O. S. 60 Fußnote 44), die sich vorliegend ebenfalls nicht feststellen lassen. 19

Alleine der Umstand, dass in Italien an einen Widerspruch weitergehende Anforderungen zu stellen sind als nach deutschem Recht, führt nicht zu einem "offensichtlichen" Verstoß gegen die deutsche öffentliche Ordnung. Wesentliche Rechtsgrundsätze werden durch Begründungsanforderungen an einen Rechtsbehelf, die es auch nach deutschem Recht gibt, nicht tangiert, zumal die Anforderungen an den Widerspruch des Schuldners spiegelbildlich denen an einen Antrag des Gläubigers entsprechen. Auch der Gläubiger hat seinen Antrag zu begründen und riskiert es, dass sein Gesuch zurückgewiesen wird, wenn das Gericht es nicht für schlüssig hält oder er trotz Hinweises keine Beweise beibringt, (Art. 640 c. p. c.). 20

b)

Verfahrenseinleitendes Schriftstück i. S. d. Art. 34 Nr. 2 EuGVVO ist in der hier gegebenen Konstellation der noch nicht mit einer Vollstreckungsanordnung versehene Mahnbescheid (EuGH, Urt. vom 13.07.1995 a. a. O.). Dessen Zustellung 30.06.2003 setzte die Widerspruchsfrist von 40 Tagen erst in Gang. Damit ist sie so rechtzeitig und in einer Weise zugestellt worden, dass der Schuldner die Möglichkeit hatte, sich durch einen den Anforderungen der italienischen ZPO entsprechenden Widerspruch zu verteidigen. 22

Einer Zustellung der Vollstreckungsanordnung vom 07.04.2004 bedurfte es nicht. Anders als noch nach dem EuGVÜ/LugÜ braucht nach der EuGVVO die Zustellung der für vollstreckbar zu erklärenden Entscheidung nicht nachgewiesen werden. Sie ist insgesamt entbehrlich, wenn sie - abweichend von der deutschen Regelung (§ 750 ZPO) - nach dem Recht des Ursprungsstaates keine Vollstreckbarkeitsbedingung ist (vgl. Schlosser a. a. O. Art. 53 EuGVVO Rdn. 4). Um einen derartigen Fall handelt es sich hier; denn in Art. 654 Abs. 2 c. p. c. ist bestimmt, dass zum Zwecke der Vollstreckung eine neuerliche Zustellung des für vollstreckbar erklärten Mahnbescheids nicht notwendig ist. 23

3. 24

Der Titel ist allerdings nach deutschem Verständnis teilweise zu unbestimmt und bedarf deshalb der Konkretisierung (vgl. BGH NJW 1993, 1801). Wegen der Höhe der Zinsen und des Zinsbeginns hat diese bereits das Landgericht nach einer entsprechenden Auflage an den Gläubiger vorgenommen. Eine Konkretisierung ist allerdings auch erforderlich, soweit die Verurteilung zur Zahlung nicht näher bezifferter Mehrwertsteuer erfolgt ist (vgl. Zöller/Geimer, ZPO 24. Auflage, § 722 Rdn. 40). Entsprechendes gilt erst recht wegen der in Deutschland nicht geläufigen Verurteilung zur Zahlung von - ebenfalls nicht bezifferten - Beiträgen auf die Anwaltsrentenversicherung (CPA). 25

Die Mehrwertsteuer beträgt in Italien 20 %, wie dem Senat bekannt ist. So hat der Gläubiger sie auch in seinem Schreiben vom 04.08.2004 in Ansatz gebracht, in dem er dem Schuldner mitteilt, wie er dessen Teilzahlung verrechnet hat. Wegen der CPA wendet der Schuldner sich zwar gegen eine teilweise Verrechnung seiner Leistung hierauf, stellt aber den Satz von 2 % nicht in Frage, so dass auch dieser unbedenklich in Ansatz gebracht werden kann. 26

Aus Gründen der Übersichtlichkeit hielt es der Senat für angezeigt, die erforderlichen Konkretisierungen im Rahmen einer Neufassung in den zu vollstreckenden Ausspruch aufzunehmen, anstatt diese zum Gegenstand eines an sich ohne weiteres möglichen gesonderten Feststellungsausspruchs zu machen. 27

4. 28

Der Einwand der teilweisen Erfüllung der titulierten Verbindlichkeit im Verlaufe des Verfahrens greift durch, soweit hierüber nach der teilweisen Erledigung der Sache noch zu entscheiden ist, also wegen der von dem Gläubiger auf die CPA verrechneten 24,51 EUR und der auf die Mehrwertsteuer verrechneten 250,00 EUR; denn insoweit ist nach der eigenen Verrechnungsweise des Gläubigers Erfüllung eingetreten. 29

In der Literatur ist es umstritten, ob § 12 Abs. 1 AVAG, der es den Schuldner ermöglicht, den Einwand der nachträglichen Erfüllung der titulierten Verbindlichkeit im Beschwerdeverfahren zu erheben, infolge Art. 45 Abs. 1 EuGVVO und damit wegen höherrangigen europäischen 30

Rechts gegenstandslos ist (so MünchKomm/Gottwald, ZPO, 2. Auflage, Aktualisierungsband, Art. 43 EuGVVO Rdn. 7; Thomas/Putzo/Hüßtege, ZPO, 26. Auflage, Art. 45 EuGVVO Rdn. 3; Schlosser, a. a. O. Art. 43 EuGVVO Rdn. 14; Hub NJW 2001, 3145 [3147]; Micklitz/Rott EuZW 2002, 15 [22] a. A. Wagner IPrax 2002, 75 [83]; Kropholler, Europäisches Zivilprozessrecht, 7. Auflage, Art. 43 EuGVVO Rdn. 27 ff). Der Senat hat diese Frage vom Grundsatz her bisher offen gelassen, jedoch entschieden, dass jedenfalls eine unstreitige Erfüllung beachtlich ist; denn in einem solchen Falle fehlt einem Gläubiger unabhängig von der Frage, wie Art. 45 EuGVVO auszulegen ist, das Rechtsschutzinteresse an einer Vollstreckbarkeitserklärung (vgl. Senat OLGReport Köln 2004, 359 = NJOZ 2004, 3448).

Vorliegend hat der Schuldner ausweislich des Überweisungsbelegs die 1.500,00 EUR überwiesen als "*Restbetrag aus Rechnung Gerichtsver...*", also auf die titulierte Verbindlichkeit und damit eine Leistungsbestimmung i. S. d. Art. 1193 Abs. 1 Codice Civile getroffen. Dementsprechend hat der Gläubiger die Zahlung zutreffend auf einen Teil des titulierten Honoraranspruchs einschließlich der auf diesen Teil entfallenden CPA und Mehrwertsteuer angerechnet. Da auch diese Nebenforderungen neben dem Nettohonorar titulierte sind, sind auch sie nach der eigenen Berechnung des Gläubigers erfüllt, was seine Prozessbevollmächtigten bei der Beschränkung der Erledigungserklärung auf das Nettohonorar übersehen haben. Damit hat der Gläubiger wegen der gezahlten 24,51 EUR und 250,00 EUR kein rechtlich geschütztes Interesse mehr an einer Vollstreckbarkeitserklärung und der Antrag war insoweit zurückzuweisen. Einer weiteren Anheimgabe an den Gläubiger auch insoweit die Hauptsache für erledigt zu erklären, war wegen der gerade in seinem Interesse liegenden Pflicht des Senats aus Art. 41 EuGVVO zur unverzüglichen Entscheidung und im Hinblick darauf, dass - siehe unten - wegen der teilweisen Zurückweisung des Antrags dem Gläubiger kostenmäßig keine Nachteile erwachsen, nicht angezeigt.

III. 32

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 91a (vgl. zu dessen Anwendbarkeit OLG Zweibrücken OLGReport 1998, 414), 92 Abs. 2, 97 Abs. 1, 788 ZPO. Aus dem Vorstehenden folgt, dass auch wegen des für erledigt erklärten Teils die Vollstreckbarkeitserklärung zu Recht ergangen war. Der Schuldner hat daher die hierauf entfallenden Kosten zu tragen. Der Wert des Teils zu dem der Gläubiger unterlegen ist (24,51 EUR CPA und 250,00 EUR MwSt), ist nur geringfügig und hat mangels eines Gebührensprungs keine besonderen Kosten verursacht, so dass dem Schuldner die gesamten Verfahrenskosten aufzuerlegen waren.

Streitwert unter Abänderung der Wertfestsetzung des Landgerichts: 34

I. für die 1. Instanz und Beschwerdewert bis zum 26.10.2004 35

	Hauptforderung	5.815,30 EUR	36
	2 % CPA	<u>116,31 EUR</u>	
		5.931,61 EUR	
	20 % MwSt	<u>1.186,32 EUR</u>	
		7.117,93 EUR	
	titulierte Kosten (vgl. BGH Rpfleger 1957, 15)	77,50 EUR	
		297,00 EUR	

		<u>197,00 EUR</u>
		7.689,43 EUR
II.	ab dem 27.10.2004	6.463,94 EUR