

TE OGH 2010/12/14 3Ob219/10t

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 14.12.2010

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Prückner als Vorsitzenden sowie den Hofrat Hon.-Prof. Dr. Neumayr, die Hofrätin Dr. Lovrek und die Hofräte Dr. Jensik und Dr. Roch als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei C*****, Schweiz, vertreten durch Mag. Verena Grossmann, Rechtsanwältin in Wels, gegen die verpflichtete Partei K*****, wegen Vollstreckbarerklärung und Unterhaltsexekution (23.114,58 EUR sA), über den Revisionsrekurs der betreibenden Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts Wels als Rekursgericht vom 28. Juli 2010, GZ 23 R 120/10a, 23 R 121/10y-39, womit infolge Rekurses der verpflichteten Partei die Beschlüsse des Bezirksgerichts Vöcklabruck je vom 29. April 2010, GZ 3 E 979/10v-26 (in der berichtigten Fassung vom 11. Mai 2010, GZ 3 E 979/10v-30) und GZ 3 E 979/10v-27, abgeändert wurden, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

Text

Begründung:

Der Verpflichtete, ein deutscher Staatsbürger, wurde mit dem laut Bestätigung des Obergerichts O***** vom 14. Juli 2008 in Rechtskraft erwachsenen Urteil des Kantonsgerichts O***** vom 28. April 2008, Z 07/007/dz, als Vater der am 19. April 2006 geborenen C*****, der nunmehr betreibenden Partei, festgestellt und dazu verpflichtet, dieser ab 19. April 2006 monatlich im Vorhinein (mit 5 % seit Verfall verzinsliche) Unterhaltsbeiträge von 700 SFR zuzüglich allfälliger Kinder- und/oder Ausbildungszulagen zu leisten.

Nach den Urteilsgründen wurde dem Verpflichteten der Eingang der Klage vom 16. Mai 2007 durch Veröffentlichung im Amtsblatt O***** vom 28. Juni 2007 mitgeteilt, nachdem ein Zustellersuchen an das Bezirksgericht S***** vom 30. Mai 2007 mit dem Vermerk „unbekannt verzogen“ unentsprochen retourniert worden war. Auch die Vorladung zur Hauptverhandlung vom 28. April 2008 wurde am 10. April 2008 im Amtsblatt veröffentlicht.

Am 23. März 2010 beantragte die betreibende Partei die Vollstreckbarerklärung des Urteils vom 28. April 2008 in Bezug auf den im Zeitraum von 19. April 2006 bis einschließlich 1. März 2010 aufgelaufenen Unterhaltsrückstand von 23.114,58 EUR sA (= 33.285 SFR sA) und von 490,97 EUR sA monatlich an laufendem Unterhalt ab 1. April 2010, weiters die Bewilligung der Fahrnis- und Forderungsexekution zur Hereinbringung der genannten Beträge (ON 25).

Das Erstgericht erklärte das Urteil des Kantonsgerichts O***** vom 28. April 2008 für Österreich für vollstreckbar (ON 26 mit Berichtigung ON 30) und bewilligte der betreibenden Partei antragsgemäß die Fahrnis- und Forderungsexekution gegen den Verpflichteten (ON 27). Zur Vollstreckbarkeitsentscheidung führte das Erstgericht aus,

dass bei Säumnisentscheidungen gemäß Art 46 Nr 2 LGVÜ eine Urschrift oder beglaubigte Abschrift der Urkunde vorzulegen sei, aus der sich ergebe, dass das den Rechtsstreit einleitende Schriftstück oder ein gleichwertiges Schriftstück der säumigen Partei zugestellt worden sei. Gemäß Art 48 LGVÜ könne sich das Gericht aber auch mit gleichwertigen Urkunden begnügen. Im konkreten Fall sei die Zustellung an den Verpflichteten angesichts des Umstands, dass er „unbekannt verzogen“ gewesen sei, zulässigerweise durch öffentliche Bekanntmachung vorgenommen worden.

Das Rekursgericht änderte infolge Rekurses des Verpflichteten die erstinstanzlichen Beschlüsse im antragsabweisenden Sinn ab. Ein nach Ersatzzustellung der Ladung gefällttes Versäumnungsurteil könne nach Art 1 Abs 2 Z 4 Satz 1 des Vertrags zwischen der Republik Österreich und der Schweizerischen Eidgenossenschaft über die Anerkennung und Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen, BGBl 1962/125, nicht anerkannt und vollstreckt werden (3 Ob 118/00z). Als weitere Rechtsgrundlagen für eine Anerkennung und Vollstreckung des Urteils vom 28. April 2008 kämen das Haager Unterhaltsvollstreckungsübereinkommen vom 15. April 1958 (HUVÜ 1958, BGBl 1961/294), und das Lugano-Übereinkommen (LGVÜ, BGBl 1996/448) in Betracht. Da Art 57 Abs 1 LGVÜ Spezialabkommen unberührt lasse, besäßen Titelgläubiger die Möglichkeit, zur Anerkennung und Vollstreckbarerklärung mehrere Abkommen in Anspruch zu nehmen.

Eine Vollstreckbarerklärung auf der Grundlage des HUVÜ 1958 scheitere daran, dass kein vom Titelgericht stammender urkundlicher Nachweis beigebracht worden sei, aus dem sich die Art und der Umfang der Nachforschungen ergebe, aufgrund derer die Zustellung der verfahrenseinleitenden Ladung durch Edikt verfügt worden sei (vgl 3 Ob 118/00z).

Bei Beurteilung der Anerkennungsfähigkeit von Entscheidungen nach fiktiven Zustellungen nach Art 27 Nr 2 LGVÜ sei zu prüfen, ob eine ordnungsgemäße Zustellung wegen des Vorliegens außergewöhnlicher Umstände dennoch nicht dafür genüge, den Zeitraum für eine ausreichende Verteidigungsmöglichkeit beginnen zu lassen. Dabei sei eine Abwägung zwischen den schützenswerten Interessen des Gläubigers und des Schuldners zu treffen und auf Seiten des Schuldners zu berücksichtigen, ob er die Ineffizienz der fiktiven Zustellung durch ein ihm vorwerfbares Verhalten herbeigeführt habe. Von vergleichbaren Grundsätzen gehe auch Art 2 Nr 2 HUVÜ 1958 aus, wonach die Anerkennung einer Säumnisentscheidung insbesondere in solchen Fällen in Betracht komme, in denen sich der Schuldner einer anderen Zustellung mutwillig entzogen oder er auf andere Weise seine Unkenntnis vom Verfahren verschuldet habe.

Im konkreten Fall sei aufgrund der gegebenen Umstände nicht davon auszugehen, dass sich der Verpflichtete durch Abmeldung von seiner früheren Adresse mutwillig einer Zustellung entzogen oder er die „Ineffektivität der darauf folgenden fiktiven Zustellung durch ein ihm vorzuwerfendes Verhalten herbeigeführt“ habe. Es sei auch nicht hervorgekommen, dass der Verpflichtete vor oder nach Einbringung der Klage (16. Mai 2007) auf andere Weise als durch die Zustellung vom Verfahren Kenntnis erlangt hätte oder ihm die Verfahrenseinleitung bzw bevorstehende Titelschaffung in irgendeiner Weise angekündigt worden wäre (anders als in dem der Entscheidung 3 Ob 179/00w zugrunde liegenden Fall). Eine Verpflichtung zur Bekanntgabe einer Adressänderung bei Entfernung vom letzten bekannten Aufenthalt könne im konkreten Fall (uneheliches Kind mit fraglicher Vaterschaft) nicht angenommen werden. Insgesamt fehle jeglicher Anhaltspunkt für eine schuldhaft herbeigeführte Unkenntnis des Verpflichteten, der außerhalb der Schweiz wohnhaft und berufstätig gewesen sei.

Da mangels eines vom Verpflichteten zu vertretenden Verhaltens die Rechtzeitigkeit der Zustellung zu verneinen sei, komme es letztlich auch nicht darauf an, dass die Nachforschungen, aufgrund deren Ergebnisse die Zustellung der verfahrenseinleitenden Ladung durch Edikt verfügt worden sei, bislang nicht nachgewiesen worden sei. Der Antrag auf Vollstreckbarerklärung und der Exekutionsantrag seien abzuweisen.

Der Revisionsrekurs sei zulässig, weil der Frage der Auslegung des Art 27 Nr 2 LGVÜ und des Art 2 Z 2 HUVÜ 1958 bei fiktiven Zustellungen über den konkreten Einzelfall hinaus eine grundsätzliche Bedeutung beizumessen sei.

Mit dem dagegen erhobenen Revisionsrekurs strebt die betreibende Partei eine Wiederherstellung der antragsstattgebenden Beschlüsse des Erstgerichts an.

Rechtliche Beurteilung

Entgegen dem Ausspruch des Rekursgerichts ist der Revisionsrekurs im Hinblick auf die vorliegende höchstgerichtliche Rechtsprechung, an die sich das Rekursgericht gehalten hat, nicht zulässig.

1. Das Revisionsrekursvorbringen lässt sich dahin zusammenfassen, dass die Zustellung der verfahrenseinleitenden

Schriftstücke, der Ladung sowie des Urteils vom 28. April 2008 selbst ordnungsgemäß und gesetzeskonform erfolgt seien. Die Ordnungsmäßigkeit einer Zustellung richte sich nach herrschender Auffassung nach dem Recht des Urteilsstaats (einschließlich seiner internationalen Abkommen). Die „schweizerische Zivilprozessordnung“ ermögliche bei unbekannter Adresse des Empfängers eine Veröffentlichung in der Schweiz, ebenso wie § 25 des österreichischen Zustellgesetzes dies für Österreich vorsehe. Auf der Grundlage der fiktiven Zustellung sei gesetzeskonform ein Säumnisurteil im Sinne der „schweizerischen Zivilprozessordnung“ ergangen, dessen Erlassung wiederum ordnungsgemäß im Amtsblatt publiziert worden sei. Im Übrigen sei der Verpflichtete sehr wohl in Kenntnis seiner Vaterschaft gewesen und habe sich seiner möglichen Inanspruchnahme bewusst entzogen. Im Hinblick auf seine Meldepflicht wäre er gehalten gewesen, sich nach einem Wohnsitzwechsel neu anzumelden, was eine Zustellung der Schriftstücke unmittelbar an ihn ermöglicht hätte. Die Gründe, warum es letztlich zu einer Zustellung mittels Veröffentlichung im Amtsblatt gekommen sei, seien im Urteil vom 28. April 2008 ausführlich erörtert worden. Falls diese Informationen nicht ausgereicht hätten, wäre ein Verbesserungsauftrag zu erteilen gewesen.

2. Vorweg ist darauf hinzuweisen, dass der Bundesrat am 31. März 2010 die Schweizerische Zivilprozessordnung mit 1. Jänner 2011 in Kraft gesetzt hat; erst damit werden die 26 kantonalen Zivilprozessgesetze ersetzt. Im vorliegenden Titelfahren war noch die Verordnung des Kantons O***** über den Zivilprozess vom 9. März 1973 (Zivilprozessordnung) anzuwenden.

Auch das revidierte Lugano-Übereinkommen vom 30. Oktober 2007 (LGVÜ II, ABI EU 2009 L 147/5 ff) wird - laut Notifikation der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 27. Oktober 2010 - im Verhältnis zur Schweiz mit 1. Jänner 2011 in Kraft treten. Es ist auf den vorliegenden Fall noch nicht anzuwenden, sondern noch das Lugano-Übereinkommen vom 16. September 1988 (LGVÜ, BGBl 1996/448).

3. Gegenstand des vorliegenden Falls ist allein die Vollstreckbarerklärung eines Schweizer Unterhaltstitels für das Gebiet der Republik Österreich und die Bewilligung der Exekution, nicht aber die Statusfrage.

Da sich der Antragsgegner nicht an dem Verfahren beteiligt hatte, das zur Titelschaffung führte, ist der Exekutionstitel als Versäumnisentscheidung zu behandeln (3 Ob 118/00z).

3.1. Familienrechtliche Unterhaltssachen sind als Zivilsachen im Sinn von Art 1 Abs 1 LGVÜ zu qualifizieren und fallen - wie Art 5 Nr 2 LGVÜ (Gerichtsstand für Unterhaltssachen) augenscheinlich zeigt - in den sachlichen Anwendungsbereich des Übereinkommens (anstatt vieler Oberhammer in Dasser/Oberhammer, Art 5 LugÜ Rz 101).

3.2. Nach seinem Art 55 verdrängt das LGVÜ innerhalb seines Anwendungsbereichs den österreichisch-schweizerischen Vertrag vom 16. Dezember 1960 über die Anerkennung und Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen.

3.3. Allerdings lässt das LGVÜ Übereinkommen unberührt, denen die Vertragsstaaten angehören und die für besondere Rechtsgebiete die gerichtliche Zuständigkeit, die Anerkennung oder die Vollstreckung von Entscheidungen regeln (Art 57 Abs 1 LGVÜ). Ein solches Übereinkommen ist das Haager Übereinkommen über die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen auf dem Gebiet der Unterhaltspflicht gegenüber Kindern vom 15. April 1958, BGBl 1961/294 (Burgstaller/Neumayr in Burgstaller/Neumayr, IZVR [2. Lfg Oktober 2002] Art 71 EuGVO Rz 4), dem sowohl die Schweiz als auch Österreich als Vertragsstaaten angehören (3 Ob 118/00z; Barth/Mosser in Burgstaller/Neumayr, IZVR [6. Lfg April 2006] Unt Rz 111a). Nach dessen Art 11 ist der Unterhaltsberechtigte nicht gehindert, sich auf sonstige innerstaatliche oder staatsvertragliche Bestimmungen zu berufen, die auf die Vollstreckung von Unterhaltsentscheidungen anzuwenden sind. Auf diese Weise stehen dem Unterhaltsberechtigten sowohl das LGVÜ als auch das HUVÜ 1958 als Grundlage für eine Vollstreckbarerklärung zur Verfügung (vgl EuGH C-220/95, van den Boogaard/Laumen, Slg 1997, I-1147 = IPRax 1999, 35 [Weller 14]).

4. Nach Art 2 Z 2 HUVÜ 1958 sind in einem Vertragsstaat ergangene Unterhaltsentscheidungen in einem anderen Vertragsstaat anzuerkennen und für vollstreckbar zu erklären, wenn die belangte Partei nach dem Recht des Entscheidungsstaats ordnungsgemäß geladen oder vertreten war. Dieser Grundsatz wird für Versäumnisentscheidungen im zweiten Halbsatz der Z 2 dahin eingeschränkt, dass die Anerkennung und die Vollstreckung versagt werden können (zu verstehen im Sinne von „müssen“: 3 Ob 118/00z), wenn die Vollstreckungsbehörde „in Anbetracht der Umstände des Falles der Ansicht ist, dass die säumige Partei ohne ihr Verschulden von dem Verfahren keine Kenntnis hatte oder sich in ihm nicht verteidigen konnte“.

4.1. Der Oberste Gerichtshof hat sich in der Entscheidung 3 Ob 118/00z mit den von Art 2 Z 2 HUVÜ 1958 geforderten Voraussetzungen für den Fall einer öffentlichen Zustellung einer Schweizer Versäumnisentscheidung befasst. In dem dort gegebenen Fall war über die Vollstreckbarerklärung eines Unterhaltstitels zugunsten eines ehelichen Kindes zu entscheiden. Das Fehlen von Verschulden des Unterhaltsschuldners wurde prima facie ausgeschlossen, weil davon auszugehen sei, dass dem Vater die Existenz eines ehelichen Kindes bekannt sei und er mit der Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen rechnen müsse; aus diesem Grund sei die Unterhaltsgläubigerin nicht gehalten, einen urkundlichen Nachweis für ein Verschulden des Antragsgegners iSd Art 2 Z 2 HUVÜ 1958 vorzulegen.

4.2. Der vom Rekursgericht gezogene Schluss, bei einem unehelichen Kind hätte nicht prima facie mit der Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen gerechnet werden müssen, weshalb es besonderer Hinweise für ein Verschulden des Verpflichteten bedurft hätte, ist nicht zu beanstanden und lässt sich mit der zitierten Entscheidung durchaus in Einklang bringen. Eine Rechtsgrundlage für die offenbar von der betreibenden Partei angenommene Verpflichtung, der Verpflichtete hätte der Mutter der Antragstellerin jeden Wohnsitzwechsel samt neuer Adresse bekanntzugeben gehabt, ist nicht erkennbar.

4.3. Soweit die betreibende Partei nunmehr Vorbringen zur fahrlässigen Unkenntnis des Verpflichteten vom anhängigen Verfahren erstattet, ist sie darauf zu verweisen, dass die Neuerungsverlaubbis nicht für den betreibenden Gläubiger (RIS-Justiz RS0116742 [T1]) und generell nicht im Revisionsrekursverfahren gilt (RIS-JustizRS0116742). Aus diesem Grund kann auch kein Verbesserungsauftrag erteilt werden.

4.4. Zusammenfassend liegt die Beurteilung des Rekursgerichts, die Vollstreckbarerklärung auf der Grundlage von Art 2 Z 2 HUVÜ 1958 sei nicht möglich, weil davon auszugehen sei, dass der Verpflichtete ohne sein Verschulden vom Titelverfahren keine Kenntnis gehabt habe und sich daher nicht verteidigen konnte, im Rahmen der höchstgerichtlichen Rechtsprechung.

5. Betreffend die Vollstreckbarerklärung auf der Grundlage des LGVÜ hat das Rekursgericht aus der Entscheidung 3 Ob 179/00w (= SZ 73/146) abgeleitet, dass fiktive Zustellungen ohne Hinzutreten weiterer Umstände nicht rechtzeitig im Sinne des Art 27 Nr 2 LGVÜ sein können. Als solche außergewöhnliche Tatsache, die auch eine fiktive Zustellung zu einer „rechtzeitigen“ macht, kann nach der Rechtsprechung des EuGH etwa berücksichtigt werden, dass es die beklagte Partei zu vertreten hat, dass sie ein ordnungsgemäß zugestelltes Schriftstück nicht erreichte (EuGH Rs 49/84, Debaecker, Slg 1985, 1779).

Das Rekursgericht hat diesbezüglich ausführliche und nachvollziehbare Erwägungen angestellt, warum ein solcher Ausnahmefall nach den vorgelegten Urkunden nicht angenommen werden kann; auch diesbezüglich ist seine Beurteilung nicht zu beanstanden.

6. Da zu den in der Begründung des Zulassungsausspruchs und im Revisionsrekurs aufgeworfenen Rechtsfragen bereits höchstgerichtliche Rechtsprechung vorliegt, an die sich das Rekursgericht auch gehalten hat, ist der Revisionsrekurs der betreibenden Partei mangels erheblicher Rechtsfrage als unzulässig zurückzuweisen.

Schlagworte

Exekutionsrecht

Textnummer

E96120

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2010:0030OB00219.10T.1214.000

Im RIS seit

04.02.2011

Zuletzt aktualisiert am

06.03.2012

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at