

## **BGE 129 III 750**

Bundesgericht (BGE), 2003-09-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_129 III 750](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_129_III_750)

FR: ATF 129 III 750

IT: DTF 129 III 750

### **Regeste**

Regeste Art. 43 OG; Art. 4, 5 und 7 des Haager Übereinkommens über die Zustellung gerichtlicher und aussergerichtlicher Schriftstücke im Ausland in Zivil- oder Handelssachen (HZÜ; SR 0.274.131). Beim Vorliegen einer Zivilrechtsstreitigkeit kann die Verletzung von staatsvertraglichen Prozessvorschriften mit Berufung gerügt werden, sofern die Streitsache auch im Übrigen berufungsfähig ist. Dies gilt selbst dann, wenn nur vorfrageweise im Zusammenhang mit einem Säumnisurteil nach kantonalem Recht zu prüfen ist, ob rechtswirksam entsprechend dem Zustellungsübereinkommen zugestellt wurde (E. 2). Wenn das Zustellungsersuchen mangelhaft ist, die ersuchte Behörde die Zustellung aber dennoch vornimmt, kann nicht wegen mangelhaftem Ersuchen auf eine ungültige Zustellung geschlossen werden (E. 3.1). Wenn das zuzustellende Schriftstück von der ersuchten Behörde in der Form der einfachen Übergabe zugestellt wird, ist eine Übersetzung dieses Schriftstückes nicht erforderlich (E. 3.2).

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Im vorliegenden Fall ist umstritten, ob das Handelsgericht berechtigt war, im Säumnisverfahren zu entscheiden.

#### **E. 1.1**

Die Vorinstanz hat dazu ausgeführt, dass es die Beklagte versäumt habe, innert Frist bzw. Nachfrist eine Klageantwort zu erstatten, weshalb der Schriftenwechsel abgeschlossen und die Parteien zur Hauptverhandlung vorgeladen worden seien. Nachdem sich die Beklagte nicht am Schriftenwechsel beteiligt habe und zur Hauptverhandlung vom 11. Februar 2003 nicht erschienen sei, habe kein neuer Termin angesetzt werden müssen. Vielmehr habe die Verhandlung in Abwesenheit der Beklagten durchgeführt werden können. Es rechtfertige sich auch, die Fax-Eingabe der Beklagten vom 10. Februar 2003 aus dem Recht zu weisen, weil sich diese nicht am Schriftenwechsel beteiligt habe und keine Gründe vorbringe, weshalb es ihr erst jetzt möglich sei, Tatsachenbehauptungen und Beweise vorzubringen. BGE 129 III 750 S. 753

#### **E. 1.2**

Die Beklagte wendet dagegen ein, entgegen der Auffassung der Vorinstanz sei sie nicht säumig. Das Handelsgericht habe zu Unrecht unterstellt, dass die gerichtlichen Schriftstücke - Aufforderung zur Einreichung einer Klageantwort und Nachfristansetzung - korrekt auf dem Rechtshilfegweg zugestellt worden seien, weil die staatsvertraglichen Vorschriften über die rechtshilfeweise Zustellung von Gerichtsakten (insbesondere Art. 7 und 15 des Übereinkommens vom 15. November 1965 über die Zustellung gerichtlicher und aussergerichtlicher Schriftstücke im Ausland in Zivil- oder Handelssachen [HZÜ; SR

0.274.131] sowie Art. 3 und 4 der Erklärung vom 1. Februar 1913 zwischen der Schweiz und Frankreich betreffend die Übermittlung von gerichtlichen und aussergerichtlichen Aktenstücken sowie von Requisitorien in Zivil- und Handelssachen [SR 0.274.183.491; im Folgenden: Erklärung]) verletzt worden seien. Wenn aber nicht ordnungsgemäss zugestellt worden sei, hätte die Vorinstanz das Verfahren nicht gestützt auf Art. 61 ZPO /SG ohne die Klageantwort der Beklagten weiterführen dürfen. Ferner hätte ihre Eingabe vom 10. Februar 2003 nicht nach Art. 164 Abs. 1 ZPO /SG in Verbindung mit Art. 165 Abs. 2 ZPO /SG aus dem Recht gewiesen werden dürfen. Schliesslich hätte die Hauptverhandlung vom 11. Februar 2003 nicht nach Art. 173 Abs 3 ZPO /SG in Abwesenheit der Beklagten stattfinden dürfen.

## **E. 2**

Im Folgenden ist zunächst zu prüfen, ob die von der Beklagten vorgebrachten Rügen im Berufungsverfahren erhoben werden können. Dabei entscheidet das Bundesgericht von Amtes wegen und mit freier Kognition, ob auf eine Berufung einzutreten ist ( BGE 129 III 288 E. 2.1 S. 290 m.w.H.).

### **E. 2.1**

Offenkundig handelt es sich beim vorliegenden Forderungsprozess um eine Zivilrechtsstreitigkeit. Da der von Art. 46 OG geforderte Streitwert von Fr. 8'000.- erreicht ist, erweist sich die Berufung unter diesem Gesichtspunkt als zulässiges Rechtsmittel.

### **E. 2.2**

Gemäss Art. 43 Abs. 1 Satz 1 OG kann mit Berufung geltend gemacht werden, der angefochtene Entscheid beruhe auf Verletzung des Bundesrechts mit Einschluss der durch den Bund abgeschlossenen völkerrechtlichen Verträge. Liegt eine Zivilrechtsstreitigkeit vor, kann in der Berufung jede Norm des Bundesrechts - mit Ausnahme der verfassungsmässigen Grundrechte ( Art. 43 Abs. 1 Satz 2 OG ) - ungeachtet ihrer privat- oder öffentlichrechtlichen Natur als verletzt gerügt werden. Insbesondere kann in der Berufung auch die Verletzung bundesrechtlicher Prozessvorschriften beanstandet werden BGE 129 III 750 S. 754 (POUDRET/SANDOZ-MONOD, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, Berne 1990, N. 1.3.1 und 1.3.2 zu Art. 43 OG ). Desgleichen kann mit Berufung die Verletzung von Staatsvertragsrecht gerügt werden, wobei ebenfalls gleichgültig ist, ob die als verletzt ausgegebene Bestimmung dem öffentlichen oder privaten Recht angehört. Die Berufungsfähigkeit der Rüge folgt auch hier der Rechtsnatur der Streitsache (Zivilrechtsstreitigkeit) und nicht der Rechtsnatur der angefochtenen Norm ( BGE 117 Ia 81 E. 1 S. 83; BGE 119 II 69 E. 3a S. 71 f.; POUDRET/SANDOZ-MONOD, a.a.O., N. 1.2.3 zu Art. 43 OG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.