

# TG\_GERICHTE RBOG-2010-29 vom 1. Januar 2010

TG Obergericht, 2010-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/tg\\_gerichte\\_RBOG-2010-29](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/tg_gerichte_RBOG-2010-29)

FR: TG\_GERICHTE RBOG-2010-29 du 1 janvier 2010

IT: TG\_GERICHTE RBOG-2010-29 del 1 gennaio 2010

## Erwägungen

### E. 1

X, wohnhaft in der Schweiz, hatte zu Gunsten der Bank A, München, in Deutschland eine Gesamtgrundschuld bestellt. Zudem übernahm er die persönliche Haftung für die Zahlung in der Höhe dieses Grundschuldbetrags und unterwarf sich der sofortigen Zwangsvollstreckung in sein gesamtes Vermögen. Die Urkunde war ihm per Post von Deutschland aus zugesandt worden. Die Bank verlangte deren Vollstreckbarerklärung. Die Vorinstanz gab dem Begehren statt. Der Rekurrent bestreitet, dass ihm die Urkunde gültig zugestellt worden ist.

### E. 2

a) Gemäss Art. 47 Ziff. 1 LugÜ hat die Partei, welche die Zwangsvollstreckung betreiben will, zu belegen, dass die gerichtliche Entscheidung der Gegenpartei gültig zugestellt worden ist. Auf öffentliche Urkunden ist diese Vorschrift sinngemäss anwendbar[1]. Gemäss Art. IV des Protokolls Nr. 1 zum LugÜ über bestimmte Zuständigkeits-, Verfahrens- und Vollstreckungsfragen werden gerichtliche und aussergerichtliche Schriftstücke, die in einem Vertragsstaat ausgefertigt sind und einer in dem Hoheitsgebiet eines anderen Vertragsstaates befindlichen Person zugestellt werden sollen, nach den zwischen den Vertragsstaaten geltenden Abereinkommen oder Vereinbarungen übermitteln. b) Der Hinweis in Art. IV Abs. 1 des Protokolls Nr. 1 zum LugÜ auf die Massgeblichkeit der zwischen den Vertragsstaaten geltenden Abereinkommen hat zur Folge, dass auf die vorliegende Streitsache das Haager Abereinkommen über die Zustellung gerichtlicher und aussergerichtlicher Schriftstücke im Ausland in Zivil- oder Handelssachen[2], in Kraft für die Schweiz seit 1. Januar 1995 und für Deutschland seit 26. Juni 1979, zur Anwendung gelangt. Zur gültigen Zustellung gehört demnach die Übermittlung des zuzustellenden Schriftstücks auf eine nach dem HZÜ zwischen den Vertragsstaaten zulässigen Übermittlungsweg. Nach Art. 10 lit. a HZÜ können Schriftstücke im Ausland befindlichen Personen unter anderem unmittelbar durch die Post übersandt werden. Voraussetzung ist jedoch, dass der Bestimmungsstaat nicht im Sinn von Art. 21 Abs. 2 lit. a HZÜ Widerspruch gegen die Benutzung der in Art. 10 vorgesehenen Übermittlungswege erhob. Exakt dies tat die Schweiz indessen: In Ziff. 5 der "Vorbehalte und Erklärungen"[3] widersetzte sie sich den in Art. 10 HZÜ[4] vorgesehenen Übermittlungsverfahren. Sie akzeptiert Zustellungen auf dem Postweg folglich nicht[5]. Die direkte Übergabe des massgebenden Schriftstücks an den Adressaten in dessen Wohnung in der Schweiz genügt demnach den Anforderungen von Art. 15 Abs. 1 lit. b HZÜ[6] nicht[7]. c) Es ist unbestritten, dass dem Rekurrenten die Abschrift der Grundschuldbestellungsurkunde per Post zugestellt wurde. Angesichts der von der Schweiz zum HZÜ angebrachten Vorbehalte hätte die Zustellung jedoch zwingend über die

Äußerlich zuständige Gerichtsbehörden erfolgen müssen. Dass die Zustellvorschriften des LugA auf öffentliche Urkunden nur sinngemäß anwendbar sind[8], ändert daran nichts. "Sinngemäß" bedeutet entgegen der Auffassung der Rekursgegnerin nicht, dass auf die Einhaltung der Zustellvorschriften hier verzichtet werden kann, weil der Vollstreckungstitel ein "vom Rekurrenten selbst beabsichtigtes, von ihm detailliert und strukturiert geplantes Geschäft ist", über das er "in jeder Hinsicht Bescheid wusste, von Anfang an und in sämtlichen Einzelheiten." Auch bei diesen Gegebenheiten geht es darum, derjenigen Partei, gegen welche die Zwangsvollstreckung durchgesetzt werden will, Gelegenheit zu geben, doch noch freiwillig zu erfüllen[9]; diesbezüglich ist die Interessenlage, wenn es um die Vollstreckung von Urteilen geht, keine andere als dann, wenn ein freiwillig abgeschlossenes Geschäft durchgesetzt werden will. In beiden Fällen ist Voraussetzung für die Vollstreckbarerklärung die korrekte Zustellung. Weder aus Art. 47 Ziff. 1 LugA noch den dazugehörigen Bestimmungen oder dem HZA geht hervor, dass die Zustellungsregelungen nur auf bestimmte Schriftstücke zur Anwendung gelangen. Dies wäre jedoch erforderlich, damit die postalische Zustellung der dem Rekurrenten zugestellten Unterlagen als korrekt bezeichnet werden dürfte. Unmassgeblich ist auch, dass der Rekurrent spätestens seit diesem Rekursverfahren Kenntnis von den fraglichen Urkunden hat, nachdem sie ihm zusammen mit der Rekursantwort zugestellt wurden: Diese Art der Kenntnisnahme vermag die staatsvertraglich vorgesehene Zustellung, was sich aus dem von der Rekursgegnerin selbst zitierten Entscheid des Bundesgerichts[10] ergibt, nicht zu ersetzen.

### E. 3

Zusammenfassend ist somit festzustellen, dass es an einer gültig zugestellten öffentlichen Urkunde, die nun als vollstreckbar erklärt werden könnte, fehlt. Die Bank kommt nicht umhin, dem Rekurrenten die Grundschuldbestellungsurkunde entsprechend den Vorschriften des HZA zukommen zu lassen. Der Rekurs ist somit zu schätzen. Obergericht, 26. April 2010, ZR.2010.2 [1] Art. 50 Abs. 3 LugA [2] HZA, SR 0.274.131 [3] Anhang zum HZA [4] Und auch in Art. 8 HZA [5] Ebenso wenig wie Zustellungen durch Justizbeamte des Ursprungsstaates nach Art. 10 lit. b und c HZA [6] Übergabe des Schriftstücks entweder dem Beklagten selbst oder aber in seiner Wohnung nach einem anderen im HZA vorgesehenen Verfahren [7] Naegeli, in: Dasser/Oberhammer (Hrsg.), Kommentar zum Lugano-Abkommen, Bern 2008, Art. 20 N 28 [8] Art. 50 Abs. 3 LugA [9] Naegeli, Art. 47 LugA N 12 [10] Vom 18. März 2004, 5P.252/2003, Erw. 5.3 ×

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