

Handschin, Werner: Rückwirkende Vollstreckbarkeit deutscher Zivilurteile in der Schweiz - Deutsche Zivilurteile von März 1995 bis Dezember 1999 ohne damalige Vollstreckbarkeit in der Schweiz jetzt nachträglich vollstreckbar	NJW 2002, 3001
---	----------------------

## **Rückwirkende Vollstreckbarkeit deutscher Zivilurteile in der Schweiz\* Deutsche Zivilurteile von März 1995 bis Dezember 1999 ohne damalige Vollstreckbarkeit in der Schweiz jetzt nachträglich vollstreckbar**

Rechtsanwälte Professor Dr. Lukas Handschin und Dr. Martin Werner, Zürich

### **I. Frühere Nichtbelangbarkeit Schweizer Schuldner im Ausland**

Schweizerische Schuldner ohne Vermögen außerhalb der Schweiz waren in der Vergangenheit schwer belangbar für deutsche Gläubiger mit Forderungen aus Verträgen ohne Gerichtsstandsklausel. Wenn vor dem Jahr 1995 ein deutscher Gläubiger vor einem deutschen Gericht eine Zivilklage erhob und das deutsche Gericht (über den diplomatischen Weg) dem Schweizer Schuldner die Klageurkunde zustellte, war der Schweizer Schuldner im Wesentlichen frei, sich auf die Klage einzulassen oder aber dem Verfahren fernzubleiben: Das Abkommen vom 2. 11. 1929 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und dem Deutschen Reich über die gegenseitige Anerkennung und Vollstreckung von gerichtlichen Entscheidungen und Schiedssprüchen<sup>1</sup> stellte es in Art. 2 dem schweizerischen Schuldner frei, sich der Zuständigkeit des deutschen Gerichts zu unterwerfen - sei es in einer Klausel des Vertrags mit dem Gläubiger, sei es später mit einer vorbehaltlosen Einlassung in den Rechtsstreit. Ohne Vertragsklausel oder vorbehaltlose Einlassung konnte der schweizerische Vertragsschuldner in Deutschland nicht belangt werden. In dieser Regelung spiegelte sich Art. 59 der damaligen Schweizer Bundesverfassung<sup>2</sup>. Der besagte im Wesentlichen, dass Personen mit Sitz in der Schweiz vor keinem anderen Richter als dem des Wohnsitzes verklagt werden durften. Diese Verfassungsbestimmung war einem großen Teil der Bevölkerung gut bekannt<sup>3</sup>.

Schweizer Gerichte konnten also den Urteilen ausländischer Gerichte keine Anerkennung und Vollstreckung gewähren, wenn der Schweizer Schuldner nicht auf sein Verfassungsrecht *ausdrücklich* verzichtet hatte. Ein Schweizer Schuldner, der keinen solchen Verzicht geleistet hatte, hatte also von ausländischen Gerichtsverfahren nichts zu befürchten, sofern er im Ausland kein Vermögen hatte, auf das seine Gläubiger greifen konnten<sup>4</sup>. Etliche Schweizer Schuldner verteidigten sich dennoch vor ausländischen Gerichten. Einige andere, die sich nicht verteidigt hatten, bezahlten später dennoch, obwohl sie nicht auf ihr Verfassungsrecht verzichtet hatten. Doch viele Schuldner nahmen hinter der Schweizer Verfassung Deckung: Die einen teilten den ausländischen Gerichten gleich zu Anfang des Verfahrens mit, dass sie sich nicht verteidigen zu müssen meinten; andere blieben einfach stumm; und wieder andere ließen sich nur mit Vorbehalt auf den Rechtsstreit im Ausland ein und zogen sich später unter Berufung auf den Vorbehalt zurück. Es war dann die Sache der deutschen Gläubiger, zu entscheiden, wie sie weiter vorgehen wollten. Einige Gläubiger sahen, dass sie ein deutsches Urteil nicht in der Schweiz

Handschin, Werner: Rückwirkende Vollstreckbarkeit deutscher Zivilurteile in der Schweiz - Deutsche Zivilurteile von 3002 ▲  
März 1995 bis Dezember 1999 ohne damalige Vollstreckbarkeit in der Schweiz jetzt nachträglich ▼  
vollstreckbar (NJW 2002, 3001)

vollstrecken lassen könnten, ließen die deutsche Klage fallen und bissen in den sauren Apfel einer Klage vor einem schweizerischen Gericht - mit all der Mühe eines Prozesses in einem fremden Land, nach fremden Regeln und oft auch in einer fremden Sprache sowie mit den hohen Kosten der schweizerischen Gerichte und den zusätzlichen Kosten der schweizerischen Anwälte. Andere Gläubiger ließen die deutsche Klage fallen und taten nichts mehr, indem sie in den deutschen Verfahren keinen Sinn mehr sahen und die Mühen und Kosten eines schweizerischen Verfahrens scheuten. Und wieder andere Gläubiger setzten ihre deutsche Klage fort, aus welchen Gründen auch immer.

### **II. Das Lugano-Übereinkommen von 1988 und der Schweizer Vorbehalt**

Dieser Schutz von Personen in der Schweiz gegenüber ausländischen Vertragsklagen schien sich nicht abzuschwächen, als im März 1995 Deutschland einen Staatsvertrag mit der Schweiz und anderen Staaten in Kraft setzte, das Übereinkommen vom 16. 9. 1988 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, auch Lugano-Übereinkommen genannt nach dem Ort seiner Unterzeichnung (im Folgenden: LugÜ)<sup>5</sup>. Der Zweck des LugÜ ist gemäß seinem Art. 3, dass eine Person, die ihren Wohnsitz in dem Hoheitsgebiet eines Vertragsstaats hat, vor den Gerichten eines anderen Vertragsstaats verklagt werden kann. Der Schutz von Personen in der Schweiz schien nicht schwächer zu werden, weil die Schweiz in Art. 1a des Protokolls Nr. 1 über bestimmte Zuständigkeits-, Verfahrens- und Vollstreckungsfragen zum LugÜ (nachstehend: Prot. Nr. 1 LugÜ)<sup>6</sup> einen Vorbehalt anbrachte (im Folgenden: Vorbehalt), der lautete:

„1. Die Schweizerische Eidgenossenschaft behält sich das Recht vor, bei der Hinterlegung der Ratifikationsurkunde zu erklären, dass eine in einem anderen Vertragsstaat ergangene Entscheidung in der Schweiz nicht anerkannt oder vollstreckt wird, wenn

- a) die Zuständigkeit des Gerichts, das die Entscheidung erlassen hat, sich nur auf Art. 5 Nr. 1 des Übereinkommens stützt;
- b) der Beklagte zum Zeitpunkt der Einleitung des Verfahrens seinen Wohnsitz in der Schweiz hatte; im Sinne dieses Artikels hat eine Gesellschaft oder juristische Person ihren Sitz in der Schweiz, wenn ihr statutarischer Sitz und der tatsächliche Mittelpunkt ihrer Tätigkeit in der Schweiz liegen und
- c) der Beklagte gegen die Anerkennung oder die Vollstreckung der Entscheidung in der Schweiz Einspruch erhebt, sofern er nicht auf den Schutz der in diesem Absatz vorgesehenen Erklärung verzichtet hat.
2. Dieser Vorbehalt ist nicht anzuwenden, soweit in dem Zeitpunkt, zu dem die Anerkennung oder Vollstreckung beantragt wird, eine Änderung von Art. 59 der Schweizerischen Bundesverfassung stattgefunden hat. Der Schweizerische Bundesrat teilt solche Änderungen den Unterzeichnungsstaaten und den beigetretenen Staaten mit.
3. Dieser Vorbehalt wird am 31. 12. 1999 unwirksam. Er kann jederzeit zurückgezogen werden.“

Der Vorbehalt bezog sich auf Art. 5 I LugÜ. Der besagte im Wesentlichen, dass eine Person mit Wohnsitz in einem Vertragsstaat vor dem Gericht eines anderen Vertragsstaats verklagt werden kann, wenn ein Vertrag oder Ansprüche aus einem Vertrag den Gegenstand des Verfahrens bilden und das Gericht für den Ort der Vertragserfüllung zuständig ist. Auf erstes Hinsehen also ließ der Vorbehalt alles beim Alten: Schweizer Schuldner konnten - so schien es - sich weiterhin frei fühlen zu entscheiden, ob sie sich vor ausländischen Gerichten verteidigen wollten, und die deutschen Gläubiger hatten ihre Optionen abzuwägen, entweder die Klage in der Schweiz neu zu erheben oder die Klage schlechthin fallenzulassen oder das deutsche Verfahren fortzusetzen. Die erste Option, die Klage in der Schweiz neu zu erheben, hatte offensichtlich ihre Berechtigung in der Chance, in absehbarer Zeit zu einem vollstreckbaren Urteil zu führen. Aber die dritte Option, das deutsche Verfahren in Abwesenheit des Schuldners fortzusetzen und ein Endurteil gegen ihn zu erwirken, stellt sich heute als die vielleicht bessere Wahl heraus.

### III. Die neue Schweizer Bundesverfassung

Als der Schweizer Vorbehalt zum LugÜ sich dem Ende seiner Befristung näherte, also dem 31. 12. 1999, musste die Schweiz aus der Zwickmühle heraus, dass die Verfassung die Schweizer vor Klagen im Ausland schützte, aber das LugÜ die Schweizer solchen Klagen aussetzte. Während die Lehre früh auf dieses Problem des auslaufenden Vorbehalts stieß und die Folgen diskutierte<sup>7</sup>, nahm die Öffentlichkeit von ihm nur wenig Kenntnis, wenn überhaupt.

Es traf sich für die schweizerische Bundesregierung glücklich, dass sie gerade die schweizerische Verfassung zu revidieren und dem Volk zur Genehmigung vorzulegen hatte. Die Regierung nutzte die Gelegenheit, den Art. 59 der alten Verfassung im Art. 30 der neuen Schweizerischen Bundesverfassung „in moderner Sprache neu auszudrücken“ und ihn mit dem Vorbehalt zu „ergänzen“, dass ein Bundesgesetz das Recht auf den Wohnsitzrichter ändern können soll<sup>8</sup>. Es ist heute unklar, was die Stimmbürger unter „Modernisierung“ und „Ergänzung“ verstanden. Es gibt guten Grund zu glauben, dass die meisten Bürger erwarteten, der neue Art. 30 werde nur für *zukünftige* ausländische Gerichtsurteile bedeutsam sein, so dass Urteile der Vergangenheit weiterhin nicht vollstreckbar wären. Einige Rechtsgelehrte sahen das schon damals anders: Der Schweizer Vorbehalt sei dahin gehend zu verstehen, dass am Vertragserfüllungsort ergangene Entscheidungen, die vor dem Jahr 2000 in einem Vertragsstaat des LugÜ rechtskräftig geworden seien, während der Geltungsdauer des Vorbehalts in der Schweiz nicht anerkannt und vollstreckt werden könnten, wohl aber danach. Jedenfalls nahm das Schweizer Volk im Jahr 1999 die neue Verfassung<sup>9</sup> an und damit auch den neuen Art. 30. Die neue Verfassung trat am 1. 1. 2000 in Kraft - gerade rechtzeitig, um die Verpflichtung der Schweiz aus dem Ende des Vorbehalts zu erfüllen, ausländische Urteile gegen Bürger der Schweiz durchzusetzen.

### IV. Entscheid des Schweizerischen Bundesgerichts vom 26. 10. 2000

Es dauerte nicht lange, bis die Frage geklärt wurde, ob die Bürger nur der Vollstreckung ausländischer Urteile seit dem 1. 1. 2000 oder auch der Vollstreckung früherer Urteile unterliegen. Das *Schweizerische Bundesgericht* entschied am 26. 10. 2000<sup>10</sup>, dass nun auch frühere ausländische Urteile in der Schweiz anerkannt und vollstreckt werden können. Es stellte fest<sup>11</sup>:

„Nach Art. 1a II Prot. Nr. 1 LugÜ ist der Vorbehalt nicht anzuwenden, wenn im Zeitpunkt, in dem die Anerkennung oder Vollstreckung beantragt wird, eine Änderung von Art. 59 alte Bundesverfassung stattgefunden hat. Damit wird die Unwirksamkeit des Vorbehalts für Vollstreckungsgesuche, welche *nach* einer Verfassungsänderung gestellt werden, ausdrücklich vorgesehen, ohne dass diesbezüglich eine Beschränkung auf nachträglich ergangene Urteile vorgesehen wäre. Aus dem Wortlaut des Vorbehalts ist daher abzuleiten, dass dieser lediglich einen *Vollstreckungsaufschub* gewährt [...] Dieses Verständnis wird dadurch bestätigt, dass Art. 1a III Prot. Nr. 1 LugÜ davon spricht, der Vorbehalt werde am 31. 12. 1999 „unwirksam“ bzw. „cessera de produire ses effets“, was ebenfalls darauf schließen lässt, dass er nach diesem Datum überhaupt keine Wirkung mehr entfaltet [...]“

Das *Bundesgericht* hat dieses Urteil in einem zweiten Entscheid vom 23. 7. 2001<sup>12</sup> bestätigt.

### V. Die Folge: Vollstreckbarkeit der Urteile zu Klagen, die seit dem 1. 3. 1995 erhoben sind

Als Folge dieser Entscheide finden sich heute alle schweizerischen Schuldner, welche sich nicht vor ausländischen Gerichten

Handschin, Werner: Rückwirkende Vollstreckbarkeit deutscher Zivilurteile in der Schweiz - Deutsche Zivilurteile von 3003 ▲  
März 1995 bis Dezember 1999 ohne damalige Vollstreckbarkeit in der Schweiz jetzt nachträglich ▼  
vollstreckbar (NJW 2002, 3001)

verteidigt und deren Gläubiger ein endgültiges Urteil erwirkt haben, in einer Falle, aus der es kein Entweichen gibt: Die ausländischen Urteile sind endgültig; die Schuldner können - sofern die Urteile die Erfordernisse der Art. 25ff. LugÜ erfüllen - kein Rechtsmittel mehr erheben. Die ausländischen Gläubiger müssen nur noch vor den Schweizer Gerichten Anerkennung und Vollstreckung beantragen. Es ist schwer zu schätzen, wie viele Endurteile aus der Zeit vor dem Jahr 2000 gegen schweizerische Schuldner und, mit diesen Urteilen, welche Forderungssummen heute in deutschen Aktenschränken schlummern, weil die Gläubiger nicht wissen, dass der Hinfall des Vorbehalts auf die Vergangenheit zurückwirkt und ihre Forderungen zur Vollstreckbarkeit erweckt hat. Es ist also nur eine Vermutung, dass es Hunderte solcher Urteile gibt und dass sie Ansprüche auf namhafte Beträge geben. Immerhin reicht dies Aufleben alter Ansprüche nicht unbegrenzt weit zurück: Die Übergangsvorschrift des Art. 54 LugÜ besagt, dass das Übereinkommen nur auf solche Klagen anzuwenden ist, die erhoben worden sind, *nachdem* das Übereinkommen sowohl im Staat der Klage als auch im Staat der Anerkennung und Vollstreckung in Kraft getreten ist. Im Verhältnis zwischen Deutschland und der Schweiz war dieser Tag der 1. 3. 1995<sup>13</sup>. Vermutlich sind die meisten dieser Urteile heute in der Schweiz vollstreckbar. Einige können allerdings schon verjährt sein. Insofern die Verjährung demnächst einzutreten droht, sollte der deutsche Gläubiger vorsorglich bald in der Schweiz verjährungsunterbrechende Handlung vornehmen.

\* Der Autor *Handschin* ist Lehrbeauftragter an der Universität Basel, beide Autoren sind Rechtsanwälte der Sozietät *Schumacher Baur Hürlimann*, Zürich und Baden.

<sup>1</sup> RGBl II 1930, 1066.

<sup>2</sup> Im Internet zu finden unter <http://www.oefre.unibe.ch> (Universität Bern, Verfassungsgeschichte der Schweiz).

<sup>3</sup> Art. 59 alte Bundesverfassung ging auf die Urverfassung der Schweiz vom Jahr 1291 zurück, den „Bundesbrief“. Der sagte unter anderem: „Wir haben auch einhellig gelobt und festgesetzt, dass wir in den Tälern durchaus keinen Richter, der das Amt irgendwie um Geld oder Geldeswert erworben hat oder nicht unser Einwohner oder Landmann ist, annehmen sollen.“ Veröff. von der Schweiz. BReg. im Internet: <http://www.admin.ch/ch/d/schweiz/bundesbrief/>.

<sup>4</sup> *Knapp*, Komm. z. Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft v. 29. 5. 1874, Stand: April 1986, Art. 59 Rdnrn. 1ff.

<sup>5</sup> BGBl II 1994, 2660.

<sup>6</sup> BGBl II 1994, 2693.

<sup>7</sup> *Vogel*, Grundriss des Zivilprozessrechts und des internationalen Zivilprozessrechts der Schweiz, 6. Aufl. (2001), S. 101f.; *Siehr*, SJZ 96/2000, 84; *Markus*, Zeitschrift des bernischen Juristen-Vereins, Nr. 135/1999, 57ff.; *Knoepfler*, in: De la constitution, études en l'honneur de Jean-François Aubert, 1996, S. 531ff.; Amtsbericht 1999 Schweizerischer Nationalrat, 1029f., Votum Baader.

<sup>8</sup> Der neue Art. 30 II Bundesverfassung lautet: „Jede Person, gegen die eine Zivilklage erhoben wird, hat Anspruch darauf, dass die Sache vom Gericht des Wohnsitzes beurteilt wird. Das Gesetz kann einen anderen Gerichtsstand vorsehen.“

<sup>9</sup> Im Internet zu finden unter: <http://www.admin.ch/ch/d/sr/1/101.de.pdf>

<sup>10</sup> Az. 26. 10. 2000, 4P.195/2000, SchweizBGE 126 III 540; aufrufbar über die Homepage des SchweizBGE: <http://www.bger.ch/>

<sup>11</sup> SchweizBGE 126 III 543f., Erwägung 2a bb.

<sup>12</sup> Az. 23. 7. 2001, 5P.81/2001; nicht in die amtl. Slg. aufgenommen; aufrufbar über die Homepage des SchweizBGE: <http://www.bger.ch/>

<sup>13</sup> S. S. 44 in der Internet-Veröffentlichung der Schweizerischen BReg.: <http://www.admin.ch/ch/d/sr/i2/O.275.11.de.pdf>