

Gründe:

I. Das Handelsgericht Brüssel verurteilte die Antragsgegnerin am 7. März 1974 zur Zahlung von 34.795,89 \$ zuzüglich Verzugszinsen und Prozeßzinsen sowie zu 6.143 bfrs, auf die die Gerichtskosten festgesetzt wurden, und erklärte seine Entscheidung für vorläufig vollstreckbar. Dieses Urteil wurde auf Ersuchen der Staatsanwaltschaft Brüssel laut Zustellungszeugnis des Amtsgerichts Frankfurt am Main vom 7. Juni 1974 an die Antragsgegnerin am 5. Juni 1974 in F. zugestellt. Die Entscheidung des Handelsgerichts Brüssel ist nach Erschöpfung des Rechtsmittelzuges in Belgien rechtskräftig geworden.

Die Antragstellerin hat beim Landgericht Frankfurt am Main die Zulassung der Zwangsvollstreckung aus dem Urteil des Handelsgerichts Brüssel in der Bundesrepublik Deutschland und die Erteilung der Vollstreckungsklausel für dieses Urteil beantragt. Das Landgericht Frankfurt am Main hat durch Beschluß des Vorsitzenden der 21. Zivilkammer diesen Antrag zurückgewiesen. Das Oberlandesgericht hat auf Beschwerde der Antragstellerin die Erteilung der Vollstreckungsklausel für das Urteil des Handelsgerichts Brüssel vom 7. März 1974 nach dem Übereinkommen der Europäischen Gemeinschaft über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivilsachen und Handelssachen (EGÜbk) vom 27. September 1968 (BGBl 1972 II 774) angeordnet.

Mit ihrer Rechtsbeschwerde verfolgt die Antragsgegnerin den Antrag, unter Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und unter Zurückweisung der Beschwerde der Antragstellerin den Beschluß des Landgerichts wiederherzustellen. Hilfsweise begehrt die Antragsgegnerin die Zurückverweisung der Sache.

Die Antragstellerin beantragt, die Rechtsbeschwerde zurückzuweisen.

II. Die Rechtsbeschwerde ist zulässig (§§ 17ff AG EGÜbk vom 29. Juli 1972 - BGBl I 1328 -, § 546 Abs 1 ZPO). Sie hat mit ihrem Hilfsantrag Erfolg.

1. a) Das Beschwerdegericht hat ausgeführt, das Handelsgericht Brüssel sei bei seiner Entscheidung davon ausgegangen, daß es sich bei dem Streit der Parteien um eine Handelssache im Sinne von Art 1 EGÜbk handele, weil die Gebührenforderungen der Antragstellerin Forderungen aus einer gewerblichen Tätigkeit seien.

b) Die Antragsgegnerin vertritt in ihrer Rechtsbeschwerde demgegenüber die Meinung, das Übereinkommen der Europäischen Gemeinschaft sei hier nicht anwendbar; denn es handle sich nach deutschem Recht nicht um eine Handelssache, weil die von der Antragstellerin verlangten und ihr vom Handelsgericht Brüssel zuerkannten Gebühren nach deutschem Recht öffentlich-rechtlichen Charakter hätten.

2. a) In seinem Urteil vom 14. Oktober 1976 - Rechtssache 29/76 - (= NJW 1977, 489) hat der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften auf eine Vorlage des Oberlandesgerichts Düsseldorf in einem Verfahren, das ebenfalls die Vollstreckung eines zugunsten der Antragstellerin in Belgien wegen ihrer Gebühren erwirkten Urteils betraf, für Recht erkannt:

"1. Für die Auslegung des Begriffs "Zivilsachen und Handelssachen" im Hinblick auf die Anwendung des Übereinkommens vom 27. September 1968 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivilsachen und Handelssachen, insbesondere seines Titels III, ist nicht das Recht irgendeines der beteiligten Staaten maßgebend, vielmehr müssen hierbei die Zielsetzungen und die Systematik des Übereinkommens sowie die allgemeinen Rechtsgrundsätze, die sich aus der Gesamtheit der innerstaatlichen Rechtsordnungen ergeben, herangezogen werden.

2. Eine Entscheidung, die in einem Rechtsstreit zwischen einer Behörde und einer Privatperson ergangen ist, den die Behörde im Zusammenhang mit der Ausübung hoheitlicher Befugnisse geführt hat, ist vom Anwendungsbereich des Übereinkommens ausgeschlossen".

b) Der erkennende Senat hat die Auffassung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften zu beachten, dessen Zuständigkeit durch das Protokoll vom 3. Juni 1971 betreffend die Auslegung des Übereinkommens (BGBl 1972 II 846) geschaffen worden ist, um eine einheitliche Auslegung des Übereinkommens in den Vertragsstaaten sicherzustellen. Angesichts der klaren Entscheidung in einem Parallelfalle bestand für den Senat kein Anlaß zu einer neuerlichen Vorlage der gleichen Frage zur Vorabentscheidung an den Europäischen Gerichtshof, weil er sich an die Auslegung des Gerichtshofs, die dieser Art 1 EGÜbk gegeben hat, hält (vgl. Senatsurteil vom 16. Mai 1977 - VIII ZR 225/75 = WM 1977, 826). Das hat zur Folge, daß der vorliegende Streitfall vom Anwendungsbereich des Europäischen Übereinkommens ausgeschlossen ist.

3. a) Nach Art 55, 56 Abs 1 EGÜbk hat das deutsch-belgische Abkommen über die gegenseitige Anerkennung und Vollstreckung von gerichtlichen Entscheidungen, Schiedssprüchen und öffentlichen Urkunden in Zivilsachen und Handelssachen vom 30. Juni 1958 (BGBl

1959 II 766), nach welchem die in Zivilsachen und Handelssachen ergangenen Entscheidungen der Gerichte der beiden Vertragsstaaten als vollstreckbar anzuerkennen sind, seine Wirksamkeit behalten für diejenigen Rechtsgebiete, auf die das Europäische Übereinkommen nicht anzuwenden ist.

b) Auf Vorlage des Senats hat der Europäische Gerichtshof mit Urteil vom 14. Juli 1977 (Rechtssachen 9 und 10/77) in der hier zu entscheidenden Sache wie folgt erkannt:

"Art 56 Abs 1 des Übereinkommens über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivilsachen und Handelssachen hindert nicht, daß ein zweiseitiges Abkommen wie das in Art 55 an fünfter Stelle aufgeführte deutsch-belgische Abkommen seine Wirksamkeit für Entscheidungen behält, die, ohne unter Art 1 Abs 2 des Übereinkommens zu fallen, vom Anwendungsbereich des Übereinkommens ausgeschlossen sind".

Der Europäische Gerichtshof hat in der Begründung seines Urteils ausgeführt, daß das Europäische Übereinkommen der Erleichterung der Vollstreckung der Urteile in den Mitgliedstaaten dienen sollte und daß deshalb die bilateralen Abkommen insoweit in Kraft geblieben seien, als sie auch Streitfälle umfaßten, die von der Anwendung des Europäischen Übereinkommens ausgeschlossen sind. Daß dabei eine andere Auslegung von Begriffen, die auch im Europäischen Übereinkommen verwendet werden, für die bilateralen Abkommen gelten kann, als sie der Europäische Gerichtshof für das Übereinkommen festlegt, weil für die Auslegung der bilateralen Abkommen allein die nationalen Gerichte zuständig sind, hat der Europäische Gerichtshof ausdrücklich hingenommen.

Das Europäische Übereinkommen steht somit nach seiner verbindlichen Auslegung durch den Europäischen Gerichtshof der Anwendung des deutsch-belgischen Abkommens in Zivilsachen und Handelssachen vom 30. Juni 1958 hier nicht entgegen.

4. Voraussetzung für die Anwendung des deutsch-belgischen Abkommens ist es nach dessen Art 1, daß das Urteil des Handelsgerichts Brüssel, dessen Vollstreckbarerklärung in der Bundesrepublik begehrt wird, in einer Zivilsache und Handelssache im Sinne des deutsch-belgischen Abkommens ergangen ist. Das ist zu bejahen.

a) Es kann dahingestellt bleiben, ob die Gebührenforderung der Antragstellerin auf einem öffentlich-rechtlichen Vertrag beruht, bei dem sich die Parteien hinsichtlich des von der Antragstellerin für ihre Dienste zu fordernden Entgelts gleichgeordnet gegenüberstanden (so

BayVGH Urteil vom 22. September 1975 - 98 VII/74), oder ob die Rechtsbeziehungen der Antragstellerin zu ihren Gebührenschuldern nach deutschem Recht dem öffentlichen Recht zuzuordnen sind (so OVG Münster Teilurteil vom 7. Juli 1975 - XIII A 265/74). Maßgebend für die Entscheidung der Frage, ob ein Rechtsstreit als Zivilsache oder Handelssache im Sinne von Art 1 des deutsch-belgischen Abkommens anzusehen ist, ist nicht das Recht des Vollstreckungsstaates, hier also das deutsche Recht, sondern das Recht des Urteilsstaates, hier demnach das Recht Belgiens, wie der Senat bereits in seinem Beschluß vom 26. November 1975 - VIII ZB 26/75 = BGHZ 65, 291 - nicht nur beschränkt auf das Europäische Übereinkommen - ausgesprochen hat. Diese Rechtsansicht ist aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht zu beanstanden (Beschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 23. Juni 1976 - 2 BvR 498/76). An ihr wird festgehalten.

b) Ohne Erfolg rügt die Antragsgegnerin, das Handelsgericht Brüssel habe im Gegensatz zur Auffassung des Beschwerdegerichts den Streitfall nicht als Handelssache nach belgischem Recht angesehen. In der belgischen Entscheidung sei vielmehr überhaupt keine Qualifikation der Streitsache in dieser Hinsicht vorgenommen worden.

Das belgische Gericht hat in seinem Urteil den Charakter der von der Antragstellerin geforderten Vergütung als Gegenstand seiner Prüfung bezeichnet und hierzu ausgeführt, "daß es aber - wenn die Gebühr keinen anderen Charakter hat als den einer Vergütung für einen geleisteten Dienst - zweifelhaft ist, ob ihre Einziehung die Ausübung eines nicht übertragbaren Teiles nationaler Hoheitsgewalt darstellt, die somit nur von Organen des souveränen Staates ausgeübt werden kann", und daß "wenn auch die Klägerin (hier Antragstellerin) kein gewerbliches Unternehmen ist, die Zahlung der Gebühr doch auf eine als gewerblich anzusprechende Tätigkeit der Beklagten (hier Antragsgegnerin), dh die Verwendung von Luftfahrzeugen für die Beförderung zu einem gewerblichen Zweck, zurückgeht". Von diesen Feststellungen ausgehend hat das Handelsgericht Brüssel seine sachliche Zuständigkeit für die Entscheidung des Streitfalles der Parteien bejaht und die Meinung abgelehnt, es handele sich bei der Einziehung von Gebühren durch die Antragstellerin um die Ausübung eines nicht übertragbaren Teils nationaler Hoheitsgewalt der Mitgliedstaaten des Eurocontrol-Übereinkommens. Daß die belgischen Gerichte den Streit der Parteien in Belgien als Zivilsache oder Handelssache gewertet haben, ergibt sich auch daraus, daß sowohl der Berufungsgerichtshof in Brüssel, wie auch der Kassationsgerichtshof von Belgien das Haager Übereinkommen über den Zivilprozeß vom 1. März 1954 (BGBl 1958 II 576) auf die in dem belgischen Rechtsstreit der Parteien ergangenen Zustellungen für anwendbar gehalten haben. Dieses Übereinkommen findet nach seinem Art 1 Abs 1 Satz 1 aber nur bei Zustellungen in Zivilsachen

oder Handelssachen zwischen den Vertragsstaaten - hier also zwischen Deutschland und Belgien - Anwendung. Angesichts dieser Ausführungen der belgischen Gerichte in den in der Streitsache in Belgien ergangenen Urteilen besteht kein Anlaß zu einer weiteren Aufklärung, ob das belgische Recht hier richtig angewandt ist. Einer solchen Nachprüfung stünde überdies auch Art 10 Abs 1 des deutsch-belgischen Abkommens entgegen.

5. Die Bundesrepublik Deutschland ist Vertragsstaat des internationalen Übereinkommens über Zusammenarbeit zur Sicherung der Luftfahrt "Eurocontrol" vom 13. Dezember 1960 (BGBl 1962 II 2274). Nach Art 4 dieses Übereinkommens besitzt die Organisation von Eurocontrol Rechtspersönlichkeit und hat die weitestgehende Rechtsfähigkeit, die juristischen Personen nach dem jeweiligen innerstaatlichen Recht der Vertragsstaaten zuerkannt wird. Sie kann klagen und verklagt werden. Sie hat das Recht, Benutzergebühren festzusetzen (Art 6).

Mit der Verordnung über die Erhebung von Gebühren für die Inanspruchnahme von Diensten und Einrichtungen der Flugsicherung vom 27. Oktober 1971 ist in der Anlage der Tarif von Eurocontrol für die Bundesrepublik Deutschland bekannt gemacht worden (BGBl 1971 II 1153ff). Nach diesen Vorschriften stellt die Gebühr die Vergütung für die Benutzung der von Eurocontrol zur Verfügung gestellten Dienste dar. Die Gebühren sind in Brüssel zahlbar. Jeder Benutzer erkennt die Zuständigkeit der belgischen Gerichte ausdrücklich an. Die Antragstellerin muß die Beitreibung der Gebühren mit den Mitteln des Privatrechts vor belgischen Gerichten vornehmen, wozu die auch von der Bundesrepublik Deutschland ratifizierten Verträge eine Unterwerfung der Benutzer unter den Gerichtsstand von Eurocontrol in Belgien vorsehen. Die Verfassungsmäßigkeit der aufgrund der Mitgliedschaft der Bundesrepublik Deutschland ergangenen Verordnung über die Erhebung von Gebühren vom 27. Oktober 1971 hat das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung vom 2. Dezember 1974 - 2 BvR 804/72 - bejaht. Der Senat vermag nicht zu erkennen, inwiefern die Vollstreckung eines von der Antragstellerin wegen ihrer Gebührenforderung in Belgien erstrittenen Urteils in der Bundesrepublik Deutschland gegen völkerrechtliche Grundsätze verstoßen sollte, nachdem durch eine verfassungsmäßige Verordnung die Gebührenforderungen der Antragstellerin als in Brüssel einklagbar anerkannt wurden. Eine Anerkennung des belgischen Urteils verstößt unter diesen Umständen nicht gegen die öffentliche Ordnung der Bundesrepublik Deutschland (Art 2 Abs 1 Nr 1 des deutsch-belgischen Abkommens).

Die Zuständigkeit der Gerichte Belgiens zur Entscheidung des Gebührenstreits der Parteien (Art 2 Abs 1 Nr 3, Art 3 Abs 1 Nr 5 des deutsch-belgischen Abkommens) ist schon deshalb zu bejahen, weil,

wie dargelegt, nach dem deutschen Recht die von der Antragstellerin eingeklagten Gebühren in Brüssel zahlbar sind und jeder Benutzer die Zuständigkeit der belgischen Gerichte anerkennen muß.

III. 1. Allerdings hatte die Antragstellerin die Erteilung der Vollstreckungsklausel für das Urteil des Handelsgerichts Brüssel nach dem Europäischen Übereinkommen beim Landgericht Frankfurt am Main beantragt. Sie strebt die Zulassung des belgischen Urteils zur Vollstreckung in Deutschland an. Diese kann nach den Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs hier aber nicht nach dem Europäischen Übereinkommen, sondern nur nach dem deutsch-belgischen Abkommen angeordnet werden. Deshalb können die Entscheidungen der Vorinstanzen nicht bestehen bleiben; denn sie beruhen auf einer Verletzung des Europäischen Übereinkommens, das der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften insoweit verbindlich ausgelegt hat (§ 20 AG EGÜbk vom 29. Juli 1972 - BGBl I 1328 iVbg mit § 550 ZPO).

2. a) Dies führt gleichwohl nicht zur Zurückweisung des Antrags auf Vollstreckbarerklärung des belgischen Urteils; denn die Antragstellerin mußte in ihrem Antrag nicht die für die von ihr erstrebte Entscheidung maßgebenden deutschen Rechtsnormen angeben. Damit kann auch die unzutreffende Angabe des Europäischen Übereinkommens als Rechtsgrundlage für ihren Antrag nicht schaden; denn die mit der Sache befaßten Gerichte hatten selbst zu prüfen, welche Normen auf den Antrag auf Anerkennung eines belgischen Urteils zur Vollstreckung in Deutschland anzuwenden sind.

b) Nach § 1 AG zum deutsch-belgischen Abkommen vom 26. Juni 1959 - BGBl I 425 - ist sachlich für die Vollstreckbarerklärung einer gerichtlichen Entscheidung nach diesem Abkommen das Landgericht zuständig, wenn bei ihm bei einer Geltendmachung des Anspruchs in Deutschland die Sache hätte anhängig gemacht werden müssen. Örtlich zuständig ist dasjenige Gericht, bei dem der Schuldner seinen allgemeinen Gerichtsstand hat (§ 1 Abs 2 AG zum deutsch-belgischen Abkommen). Hiernach kann aber nicht der Vorsitzende einer Zivilkammer, sondern nur das Gericht entscheiden. Das werden die Tatsacheninstanzen nachzuholen haben.

IV. Die nunmehr notwendigen weiteren tatsächlichen Feststellungen über das Vorliegen der übrigen Voraussetzungen zur Zulassung eines belgischen Urteils in Deutschland zur Zwangsvollstreckung (Art 9, 10 deutsch-belgisches Abkommen) kann der Senat als Rechtsbeschwerdegericht nicht treffen. Angesichts dessen, daß im ersten Rechtszug der Vorsitzende der Zivilkammer entschieden hat (§ 5 Abs 1 AG EGÜbk), nach § 2 AG zum deutsch-belgischen Abkommen iVbg mit § 1042a Abs 1 ZPO aber das Gericht zu entscheiden hatte, leidet

das Verfahren des Landgerichts an einem wesentlichen Mangel, der zur Aufhebung und Zurückverweisung der Sache nach §§ 575, 539 ZPO hätte führen können. Daher schien es dem Senat geboten, die Entscheidungen beider Vorinstanzen aufzuheben und die Sache an das Landgericht Frankfurt am Main zur anderweiten Entscheidung zurückzuverweisen (§ 20 Abs 3 AG EGÜbk, § 575 ZPO).