



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

X ZR 13/05

vom

21. Dezember 2005

in dem Rechtsstreit

Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 21. Dezember 2005 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Melullis und die Richter Scharen, Keukenschrijver, Asendorf und Dr. Kirchhoff

beschlossen:

Der Antrag der Beklagten auf Einstellung der Zwangsvollstreckung aus dem am 16. Dezember 2004 verkündeten Urteil des Oberlandesgerichts Düsseldorf wird zurückgewiesen.

Gründe:

- 1 I. Die Klägerin ist eingetragene Inhaberin des deutschen Patents (Klagepatents), das ein Münzschloss mit Koppelungseinrichtung zum Anbau an Transportwagen, insbesondere Einkaufswagen, betrifft. Sie nimmt die Beklagte wegen Verletzung dieses Patents auf Unterlassung, Auskunftserteilung und Schadensersatz in Anspruch. Nachdem das Landgericht die Klage abgewiesen hatte, hat ihr das Berufungsgericht stattgegeben. Die Beklagte hat die zur Abwendung der Vollstreckung dieses Urteils erforderliche Sicherheitsleistung nicht erbracht. Gegen die Nichtzulassung der Revision durch das Berufungsurteil hat die Beklagte Beschwerde eingelegt, die beim Senat anhängig ist.

- 2 Auf Antrag der Klägerin hat das Landgericht Düsseldorf mit Beschluss vom 23. März 2005 (4 b O 269/02 (ZV)) gegen die Beklagte ein Ordnungsgeld von 30.000,-- € verhängt, weil die Schuldnerin nach Zustellung einer vollstreckbaren Ausfertigung des Berufungsurteils Münzschlösser des Typs "S E" angeboten habe. Grundlage der Verurteilung seien zwar Pfandschlösser des Typs "C. E" gewesen, die sich von Pfandschlössern des Typs "S. E" in einigen Einzelheiten unterschieden. Diese Abweichungen änderten jedoch nichts daran, dass das Münzschloss "S. E" ebenfalls als Patentverletzung zu beurteilen sei. Die gegen den Beschluss des Landgerichts gerichtete sofortige Beschwerde der Beklagten blieb ohne Erfolg (OLG Düsseldorf, Beschl. v. 21.09.2005 - I-2 W 8/05).
  
- 3 Auf einen weiteren Antrag der Klägerin hat das Landgericht Düsseldorf mit Beschluss vom 17. Oktober 2005 (4 b O 269/02 (ZV II)) ein zweites Ordnungsgeld von 100.000,-- € wegen erneuter, gegen das Unterlassungsgebot des Berufungsurteils verstoßender Lieferung von Münzschlössern verhängt. Die gegen den zweiten Ordnungsmittelbeschluss eingelegte sofortige Beschwerde ist noch anhängig.
  
- 4 Die Beklagte hat nunmehr beim Revisionsgericht einen Antrag auf Einstellung der Zwangsvollstreckung aus dem Berufungsurteil einschließlich der beiden Ordnungsgeldbeschlüsse des Landgerichts Düsseldorf gestellt.
  
- 5 II. Der Antrag ist gemäß § 719 Abs. 2 ZPO zulässig, jedoch unbegründet.

- 6            1. Die Beklagte hat nicht glaubhaft gemacht, dass ihr durch die Vollstreckung des angefochtenen Urteils ein nicht zu ersetzender Nachteil entstehen würde.
- 7            a) Die Einziehung der gegen sie verhängten Ordnungsgelder als solche stellt für die Beklagte grundsätzlich keinen nicht zu ersetzenden Nachteil dar. Sollte das Berufungsurteil später aufgehoben werden, müsste die Staatskasse vielmehr entgegen der Antragsbegründung nach Aufhebung der Ordnungsgeldbeschlüsse durch das Prozessgericht bereits gezahltes Ordnungsgeld erstatten (vgl. BGH, Urt. v. 22.09.1988 - IX ZR 168/87, NJW-RR 1988, 1530; Stöber in Zöller, ZPO, 25. Aufl. 2005, § 890 Rdn. 25).
- 8            Die Beklagte hat nicht glaubhaft gemacht, dass abweichend von diesem Grundsatz die Zahlung des Ordnungsgeldes bei ihr nicht zu ersetzende Nachteile verursachen würde. Sie beruft sich dazu lediglich auf eine eidesstattliche Erklärung ihres Geschäftsführers sowie eine Email ihres Wirtschaftsprüfers. Der Geschäftsführer versichert, dass ein Liquiditätsabzug von 130.000,-- € die Lebensfähigkeit des Unternehmens mit 274 Arbeitsplätzen ernsthaft gefährden könne. Der Wirtschaftsprüfer hat ausgeführt, dass die Beklagte seit längerer Zeit angespannte finanzielle Verhältnisse aufweise und damit letztlich die wirtschaftliche Existenz des Unternehmens unverändert latent gefährdet sei; die Festsetzung eines Ordnungsgeldes in Höhe von 100.000,-- € würde für das Unternehmen daher eine zusätzliche finanzielle/wirtschaftliche Belastung in erheblichem Umfang darstellen. Hierzu ist zunächst festzuhalten, dass die per Email erteilte Auskunft des Wirtschaftsprüfers zu den aktuellen wirtschaftlichen Verhältnissen im Streitfall kein ausreichendes Mittel der Glaubhaftmachung darstellt. Erforderlich wäre hier vielmehr die Glaubhaftmachung durch eidesstattliche Erklärungen. Aber selbst als Inhalt einer eidesstattlichen Erklärung könnte

die von dem Wirtschaftsprüfer bisher erteilte Auskunft nicht zur Glaubhaftmachung ausreichen. Denn danach ist die wirtschaftliche Existenz der Beklagten aufgrund angespannter finanzieller Verhältnisse bereits seit längerer Zeit und unabhängig von den verhängten Ordnungsgeldern latent gefährdet. Es mag zutreffen, dass die Festsetzung eines Ordnungsgeldes in Höhe von 100.000,-- € für das Unternehmen eine zusätzliche finanzielle/wirtschaftliche Belastung in erheblichem Umfang darstellt. Es fehlen jedoch nachvollziehbare Ausführungen dazu, wieso die Festsetzung des Ordnungsgeldes die vorhandene latente Gefährdung in eine akute Gefährdung umschlagen lasse oder sogar mit Gewissheit zur Vernichtung des Unternehmens führe. Ebenso fehlt eine ausreichende Substantiierung der bei Vollstreckung der Ordnungsmittelbeschlüsse befürchteten Nachteile, die in der eidesstattlichen Erklärung des Geschäftsführers behauptet werden.

9           Zudem hat das Berufungsgericht der Beklagten gestattet, die Vollstreckung aus dem Berufungsurteil gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 250.000,-- € abzuwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leiste. Die Beklagte legt nicht dar, zur Sicherheitsleistung etwa durch Bankbürgschaft außerstande zu sein.

10           2. Die von der Beklagten weiter erstrebte Korrektur der ihrer Ansicht nach fehlerhaften Auslegung des Berufungsurteils durch das Vollstreckungsgericht ist im Verfahren nach § 719 Abs. 2 ZPO nicht möglich.

11           Insoweit wendet sich die Beklagte nicht gegen die Vollstreckbarkeit des Berufungsurteils als solche, sondern nur gegen die Auslegung des Titels. Der auch vor dem Revisionsgericht im Nichtzulassungsverfahren statthafte Antrag auf einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung gemäß § 719 Abs. 2 ZPO

kann sich jedoch nicht gegen die Auslegung eines vollstreckbaren Urteils richten, die das Vollstreckungsgericht anlässlich der Entscheidung über eine einzelne Vollstreckungsmaßnahme vornimmt. Dies zu gestatten, würde auf die außergesetzliche Zulassung einer Rechtsbeschwerde gegen Entscheidungen der Oberlandesgerichte im Ordnungsmittelverfahren hinauslaufen. Die Abgrenzung zwischen Erkenntnis- und Vollstreckungsverfahren würde in nicht hinnehmbarer Weise überschritten, wenn das Revisionsgericht über die Rechtsanwendung durch das Vollstreckungsgericht zu befinden hätte.

Melullis

Scharen

Keukenschrijver

Asendorf

Kirchhoff

Vorinstanzen:

LG Düsseldorf, Entscheidung vom 10.06.2003 - 4b O 269/02 -

OLG Düsseldorf, Entscheidung vom 16.12.2004 - I-2 U 71/03 -