OBERLANDESGERICHT MÜNCHEN

§ 91a, § 775 Nr. 1, § 776, § 793 ZPO

Leitsatz:

Besteht kein Anhaltspunkt dafür, dass der Gläubiger sein Interesse an der Verfolgung der bis zum Eintritt des erledigenden Ereignisses erfolgten Verstöße gegen einen Unterlassungstitel verloren hat, und hat er hinsichtlich dieser Verstöße bereits rechtskräftige Ordnungsgeldbeschlüsse erstritten, ist in der Regel davon auszugehen, dass eine Erledigterklärung nur für die Zukunft gelten und einen bereits erwirkten Unterlassungstitel als Grundlage für die Vollstreckung wegen zurückliegender Zuwiderhandlungen nicht in Frage stellen soll.

OLG München, Beschl. d. 29. Zivilsenats v. 13. Oktober 2014, berichtigt durch Beschluss v. 21. Oktober 2014 – 29 W 1474/14 – ***Treuebonus III***

Aktenzeichen: **29 W 1474/14**
1 HK O 20716/07 Landgericht München I

BESCHLUSS

In dem Verfahren

B.
- Gläubiger und Beschwerdegegner -

Nebenintervenientin:

Ba.

gegen

E.

- Schuldnerin und Beschwerdeführerin -

hat der 29. Zivilsenat des Oberlandesgerichts München durch Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Zwirlein sowie Richter am Oberlandesgericht Pichlmaier und Richterin am Oberlandesgericht Dr. Holzinger ohne mündliche Verhandlung am 13.10.2014

beschlossen:

1. Die sofortige Beschwerde der Schuldnerin gegen den Beschluss des Landgerichts München I vom 22.05.2014 wird zurückgewiesen.

2. Die Schuldnerin hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens einschließlich der Kosten der Nebenintervenientin zu tragen.

3. Der Streitwert des Beschwerdeverfahrens wird auf 600.000,-- € festgesetzt.

4. Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

Gründe:

I.

Die Schuldnerin begehrt die Aufhebung von vier rechtskräftigen Ordnungsgeldbeschlüssen, die bereits vollständig vollstreckt sind. Die bezahlten Ordnungsgelder belaufen sich auf insgesamt 600.000,00 €.

Gegen die Schuldnerin erging am 10. Juni 2008 ein Endurteil, demgemäß ihr wegen Verstoßes gegen wettbewerbsrechtliche Vorschriften verboten wurde, mit bestimmten Rabatten zu werben. Das Urteil des Landgerichts München I vom 10. Juni 2008 wurde durch Urteil des Senats vom 02.07.2009 (Az. 29 U 3744/08) bestätigt. Im Revisionsverfahren vor dem Bundesgerichtshof (Az. I ZR 119/09) erklärten die Parteien den Rechtsstreit in der mündlichen Verhandlung

vom 09.10.2013 übereinstimmend für erledigt. Ausweislich des Protokolls dieser mündlichen Verhandlung (Anlage StV 2) erklärte der dortige Vertreter der Beklagten und hiesigen Schuldnerin,

> *„dass die Beklagte sich nach der Klärung der Streitfrage durch den Gesetzgeber, ob ihre Versandhandelstätigkeit in Deutschland unter die deutschen Preisbindungsvorschriften für Arzneimittel fällt, selbstverständlich an das deutsche Gesetz hält."*

Das Protokoll enthält sodann folgende Feststellungen:

„Der Kläger-Vertreter erklärt den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt.

Vorgelesen und genehmigt

Der Beklagten-Vertreter stimmt der Erledigungserklärung zu."

Am 26.02.2014 erließ der Bundesgerichtshof Beschluss gemäß § 91 a ZPO über die Kosten dahingehend, dass die Beklagte die Kosten des Rechtsstreits zu tragen habe (Anlage StV 1). Die Entscheidung wird damit begründet, dass das Rechtsmittel der Beklagten (hiesigen Schuldnerin) im Streitfall keinen Erfolg gehabt hätte. Die Wiederholungsgefahr sei dadurch weggefallen, dass die Beklagte in der mündlichen Revisionsverhandlung erklärt hat, dass sie sich nach der Klärung der Streitfrage durch den Gesetzgeber, ob ihre Versandhandelstätigkeit in Deutschland unter die deutschen Preisbindungsvorschriften fällt, selbstverständlich an das deutsche Gesetz halten würde.

In einem Verfahren der hiesigen Schuldnerin gegen den Vorsitzenden der hiesigen Gläubigerin vor dem Oberlandesgericht Bamberg hat die hiesige Schuldnerin mit Schriftsatz vom 11.10.2013 wie folgt ausgeführt (Anlage AG 1):

„Darüber hinaus ist an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass die Verfügungsklägerin in den im streitgegenständlichen Vergleichsvorschlag als „laufendes Verfahren" bezeichneten Verfahren in der mündlichen Verhandlung vor dem BGH am 09.10.2013 erklärt hat, dass man sich zukünftig an die deutsche Rechtslage halten und keine weiteren Rezept-Boni mehr gewähren werde. Daraufhin haben die Parteien die Verfahren I ZR 119/09 und I ZR 120/09 übereinstimmend für erledigt erklärt. Da auch die „laufenden Verfahren" insoweit rechtskräftig ***ex nunc*** *beendet*

sind, wäre es der Verfügungsklägerin, auch wenn der entsprechende Vortrag der Verfügungsbeklagten zutreffen sollte, nicht mehr möglich, gezahlte Ordnungsgelder wieder von der Staatskasse herauszuverlangen.“

Die Schuldnerin meint, dass die Erledigungserklärungen vor dem Bundesgerichtshof am 09.10.2013 uneingeschränkt erfolgt seien und damit mit Wirkung „ex tunc“. Die abgegebenen Erledigungserklärungen seien nicht dahingehend einschränkend auszulegen, dass die Wirkung nur „ex nunc“ zu gelten habe. Im gesamten Revisionsverfahren sei nicht über die Ordnungsmittelanträge gesprochen worden. Die Beklagte (hiesige Schuldnerin) habe ein offensichtliches Interesse an einer uneingeschränkten Erledigungserklärung gehabt, da nur durch diese die titulierten Ordnungsmittel wegfallen würden. Wenn eine Erklärung nur mit Wirkung für die Zukunft abgegeben worden wäre, dann wäre der „vergangene“ Teil des Unterlassungsanspruchs weiterhin anhängig geblieben und es hätte vom BGH durch Urteil entschieden werden müssen.

Die Gläubigerin verkündete mit Schriftsatz vom 17.02.2014 der Ba. ,
durch die sie in dem Verfahren vor dem BGH vertreten wurde, den Streit. Diese trat mit Schriftsatz vom 11.03.2014 dem Rechtsstreit auf Seiten der Gläubigerin bei.

Die Schuldnerin hat erstinstanzlich beantragt,

> die drei Ordnungsgeldbeschlüsse des Landgerichts München I vom 09. Juni 2010, 17. Mai 2011, 12. Juni 2012 und den Ordnungsgeldbeschluss des Landgerichts München I vom 06. Dezember 2011, in der Form wie er vom Oberlandesgericht München am 02. Februar 2012, Az. 29 W 100/12, erlassen wurde, aufzuheben.

Die Gläubigerin und die Streitverkündete beantragten, den Antrag auf Aufhebung der Ordnungsmittelbeschlüsse zurückzuweisen.

Ihrer Auffassung nach sind die abgegebenen Erledigungserklärungen dahingehend auszulegen, dass die Wirkung nur für die Zukunft gelten sollte. Dies ergebe sich aus den Begleitumständen der Erledigungserklärungen und entspreche der recht verstandenen Interessenlage der Parteien. Dies habe zur Folge, dass den bereits rechtskräftig gewordenen und vollstreckten Ordnungsmittelbeschlüssen die Rechtsgrundlage nicht rückwirkend entzogen worden sei.

Das Landgericht hat den Antrag der Schuldnerin durch Beschluss vom 22.05.2014 zurückgewiesen, da die übereinstimmenden Erledigungserklärungen dahingehend auszulegen seien, dass sie nur eine „ex nunc“ Wirkung entfalten sollten. Die Ordnungsmittelbeschlüsse seien daher aufgrund eines bis zur Erledigungserklärung wirksamen Unterlassungstitels ergangen und vollstreckt worden.

Hiergegen wendet sich die Schuldnerin mit ihrer sofortigen Beschwerde. Sie wiederholt und vertieft ihren Vortrag erster Instanz und beantragt:

I. Der Beschluss des Landgerichts München I vom 22. Mai 2014 (Az.: 1 HK O 20716/07) wird aufgehoben.

II. Die Ordnungsmittelbeschlüsse des Landgerichts München I vom 9. Juni 2010, 17. Mai 2011, 12. Juni 2012 und vom 6. Dezember 2011 in der Form des Beschlusses des Oberlandesgerichts München vom 2. Februar 2012 (Az. 29 W 100/12) werden aufgehoben.

Die Gläubigerin und die Streitverkündete beantragen, die sofortige Beschwerde der Schuldnerin gegen den Beschluss des Landgerichts München I vom 22.05.2014 zurückzuweisen.

Ergänzend wird auf die in beiden Instanzen eingereichten Schriftsätze samt Anlagen Bezug genommen.

II.

Die sofortige Beschwerde ist zulässig, aber nicht begründet.

1. Die sofortige Beschwerde ist gemäß § 793, § 567 Abs. 1 Nr. 1 ZPO statthaft und wurde form- und fristgerecht eingelegt.

2. Die sofortige Beschwerde ist nicht begründet.

Die Ordnungsgeldbeschlüsse waren nicht entsprechend §§ 775 Nr. 1, 776 ZPO aufzuheben, denn die in der mündlichen Verhandlung vom 09.10.2013 vor dem Bundesgerichtshof im Verfahren I ZR 119/09 abgegebenen übereinstimmenden Erledigterklärungen sind dahingehend

auszulegen, dass der Rechtsstreit nur mit Wirkung ab dem erledigenden Ereignis, also der Erklärung der Schuldnerin in der mündlichen Verhandlung vom 09.10.2013, dass sie sich nach Klärung der Streitfrage durch den Gesetzgeber an das deutsche Gesetz halten wird, für erledigt erklärt wurde. Übereinstimmende Erledigterklärungen auch für die Vergangenheit sind nicht erfolgt.

Wird die Hauptsache übereinstimmend und uneingeschränkt für erledigt erklärt (§ 91a ZPO), hat dies zur Folge, dass ein im Verfahren erlassener Titel, über den noch nicht rechtskräftig entschieden worden ist, ohne weiteres entfällt. Der Titel kann danach auch dann keine Grundlage für Vollstreckungsmaßnahmen mehr sein, wenn die Zuwiderhandlung gegen das ausgesprochen Unterlassungsgebot zuvor begangen worden ist (BGH NJW 2004, 506, 508 m.w.N.- *Euro-Einführungsrabatt*). Der Gläubiger hat jedoch die Möglichkeit, seine Erledigterklärung auf die Zeit nach dem erledigenden Ereignis zu beschränken und damit zu verhindern, dass ein von ihm erwirkter Titel nicht bereits wegen der Erledigterklärung als Grundlage für Vollstreckungsmaßnahmen wegen Zuwiderhandlungen, die vor dem erledigenden Ereignis begangen wurden, entfällt (BGH a.a.O.).

Die Erledigterklärung der Gläubigerin im Termin vom 09.10.2013 ist dahingehend auszulegen, dass diese nur für die Zukunft, ab dem erledigenden Ereignis, Wirkung zukommen sollte. Zwar wurde diese Einschränkung der Erledigterklärung nicht ausdrücklich erklärt. Für die Auslegung ist jedoch nicht allein der Wortlaut maßgebend. Entscheidend ist der erklärte Wille, wie er auch aus den Begleitumständen und nicht zuletzt der Interessenlage hervorgehen kann. Im Zweifel gilt, was nach dem Maßstäben der Rechtsordnung vernünftig ist und der recht verstandenen Interessenlage entspricht (BGH a.a.O. m.w.N.). Die Erklärung wurde seitens der Gläubigerin allein im Hinblick auf die in der mündlichen Verhandlung vom 09.10.2013 abgegebene Erklärung der Schuldnerin, sich nach Klärung der Streitfrage durch den Gesetzgeber selbstverständlich an die deutschen Gesetze zu halten, aufgrund des dadurch eingetretenen Wegfalls der Wiederholungsgefahr abgegeben. Es bestand kein Anhaltspunkt dafür, dass die Gläubigerin ihr Interesse an der Verfolgung der bis zum Eintritt des erledigenden Ereignisses erfolgten Verstöße gegen den Unterlassungstitel vom 10.06.2008 verloren hatte. Die bereits erstrittenen, rechtskräftigen Ordnungsgeldbeschlüsse sollten unberührt bleiben. Unter solchen Umständen ist in der Regel davon auszugehen, dass eine Erledigterklärung nur für die Zukunft gelten und einen bereits erwirkten Unterlassungstitel als Grundlage für die Vollstreckung wegen zurückliegender Zuwiderhandlungen nicht in Frage stellen soll (vgl. BGH a.a.O. für den Fall eines noch nicht

rechtskräftig abgeschlossenen Ordnungsmittelverfahrens; *Köhler*/Bornkamm, UWG, 32. Aufl., § 12 Rn. 6.16; vgl. auch OLG Köln, Beschluss vom 11.03.2014, Az. 6 W 217/13, juris, Rn. 8, Anlage AG 3).

Entgegen der Auffassung der Schuldnerin liegt die Aufrechterhaltung der Ordnungsgeldbeschlüsse auch im Interesse der Gläubigerin, obwohl die Ordnungsgelder nicht an sie, sondern an die Staatskasse zu zahlen waren. Neben ihrer Funktion als Beugemaßnahmen haben die Ordnungsmittel auch einen repressiven, strafähnlichen Sanktionscharakter (st. Rspr., vgl. BGH NJW 2004, 506, 509 m.w.N. – *Euro-Einführungsrabatt*). Die Aufrechterhaltung der Sanktionen für die Verstöße liegt somit im Interesse der Allgemeinheit und damit auch der Gläubigerin.

Dass eine umfassende, auch für die Vergangenheit wirkende Erledigterklärung mehr dem Interesse der Schuldnerin entsprochen hätte, ist für die Auslegung der Erklärung der Klägerin (hiesigen Gläubigerin), der die Beklagte (hiesige Schuldnerin) nur zugestimmt hat, nicht entscheidend. Maßgeblich ist der in der Erklärung unter Berücksichtigung der Begleitumstände und der Interessenlage zum Ausdruck kommende Wille der Klägerin, der ausgehend vom objektiven Empfängerhorizont nur dahingehend zu verstehen war, dass die Erklärung nur für die Zukunft Wirkung entfalten sollte.

Die Schuldnerin die hat Erklärung auch tatsächlich in diesem Sinne verstanden. Dies ergibt sich aus ihren eigenen schriftsätzlichen Ausführungen nur zwei Tage nach der mündlichen Verhandlung vom 09.10.2013 in einem Verfahren vor dem OLG Bamberg. Die hiesige Schuldnerin hat dort schriftsätzlich ausdrücklich ausgeführt hat, dass das Verfahren I ZR 119/09 **ex nunc** beendet worden sei und es daher nicht möglich sei, die gezahlten Ordnungsgelder wieder von der Staatskasse heraus zu verlangen. Dass die Schuldnerin bei Abgabe dieser Erklärung von einem anderen Prozessbevollmächtigten vertreten wurde als vor dem Bundesgerichtshof, ist unerheblich. Die Schuldnerin muss sich diese Erklärung gleichwohl zurechnen lassen. Im unmittelbaren zeitlichen Zusammenhang mit der Erklärung ist die Beklagte somit selbst zutreffend zu dem Ergebnis gelangt, dass die Erledigterklärung nur ex nunc Wirkung entfalten sollte.

III. Zu den Nebenentscheidungen:

1. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

2. Die Entscheidung über den Streitwert des Beschwerdeverfahrens beruht auf § 47 Abs. 1 Satz 1 GKG, § 3 ZPO.

3. Die Rechtsbeschwerde war gemäß § 574 Abs. 3 in Verbindung mit § 574 Abs. 2 Nr. 1 ZPO zuzulassen. Trotz der bereits vorliegenden Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 23.10.2003 (NJW 2004, 506 ff. - *Euro-Einführungsrabatt*) hat die Frage der Auswirkung und Auslegung übereinstimmender Erledigungserklärungen im Hinblick auf Ordnungsmittelverfahren wegen vor der Erledigung begangener Verstöße noch grundsätzliche Bedeutung, zumal im vorliegenden Fall die Ordnungsmittelverfahren anders als im der Entscheidung vom 23.10.2003 zugrundeliegenden Verfahren bereits rechtskräftig abgeschlossen waren und das Verfahren I ZR 119/09 vom Bundesgerichtshof durch Kostenbeschluss nach § 91a ZPO und nicht durch Urteil abgeschlossen wurde.

Zwirlein Vorsitzender Richter am Oberlandesgericht	Pichlmaier Richter am Oberlandesgericht	Dr. Holzinger Richterin am Oberlandesgericht