

Schön und Reinecke
Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte in Bürogemeinschaft

Schön und Reinecke, Ebertplatz 10, 50668 Köln

Hanseatisches Oberlandesgericht
Sievekingplatz 2

20355 Hamburg

- per Telefax: 040/4 28 43-4097 -

Datum: 16.04.2021

Unser Zeichen: 314-3/19 r-ER

- 7 W 61/21 -

Eberhard Reinecke
Sven Tamer Forst

Fachanwälte für
Miet- und Wohnungseigentumsrecht
Urheber- und Medienrecht

In Bürogemeinschaft mit:

Reinhard Schön
Rechtsanwalt (bis 30.04.2020)

Lucia Alfonso
Rechtsanwältin

Sibylle Krenzel
Fachanwältin für Strafrecht

Dr. Andrea Struwe
Rechtsanwältin

Ebertplatz 10
50668 Köln

Telefon: (0221) 921513-0
Telefax: (0221) 921513-9

kanzlei@rechtsanwael.de

www.rechtsanwael.de

LG Fach: 1647

In dem Rechtsstreit

Krüger ./.. Schälike hier: sonstige Beschwerde

nehme ich zum Nichtabhilfebeschluss und Stand des Verfahrens Stellung:

1.

Die Auffassung der Kammer im Beschluss vom 24.03.2021 ist nicht nur offensichtlich falsch, sondern belegt ein weiteres Mal, mit welcher Einseitigkeit die Kammer die gesetzlichen Regelungen zulasten des Schuldners interpretieren, im vorliegenden Fall sogar verbiegen will.

Die Kammer meint, dass die Verjährung geruht habe, weil wegen eines möglicherweise vom Schuldner zu stellenden Befangenheitsantrags das Verfahren nicht fortgesetzt werden konnte. Nun ist die Frage der Verjährung sicherlich nicht alltäglich. Da sollte man erwarten, dass die Kammer die Rechtsfrage prüft, statt aus dem Bauch heraus (und dann natürlich gegen den Schuldner) entscheidet. So klärt die Kammer überhaupt nicht, was die Einschränkung:

....solange nach dem Gesetz das Verfahren zur Festsetzung des Ordnungsgeldes nicht begonnen oder nicht fortgesetzt werden kann.

in Art. 9 Abs.1 S.3 EGStGB überhaupt bedeutet. In der von mir zitierten Entscheidung des BGH hatte dieser auf eine frühere Entscheidung verwiesen, in der es zwar um die Vollstreckungsverjährung ging, allerdings dieselbe Formulierung („solange das Verfahren nicht fortgesetzt werden kann“) vom Gesetzgeber benutzt wird. In dieser Entscheidung des BGH heißt es:

Dieser Sichtweise kann nicht zugestimmt werden. Die Vollstreckungsverjährung von Ordnungsmitteln kann aus Gründen der Rechtssicherheit nur in den in Art. 9 Abs. 2 Satz 4 EGStGB - abschließend - geregelten Fällen ruhen, dass die Vollstreckung nach dem Gesetz nicht begonnen oder nicht fortgesetzt werden kann (Nr. 1), dass die Vollstreckung ausgesetzt worden ist (Nr. 2) oder dass dem Schuldner eine Zahlungserleichterung bewilligt (Nr. 3) worden ist. Entgegen der Ansicht des Beschwerdegerichts kann die Vollstreckung nur dann im Sinne von Art. 9 Abs. 2 Satz 4 Nr. 1 EGStGB "nach dem Gesetz" nicht begonnen oder nicht fortgesetzt werden, wenn diese Rechtsfolge im Gesetz ausdrücklich angeordnet ist. So bestimmt etwa § 570 Abs. 1 ZPO, dass die Beschwerde gegen die Festsetzung eines Ordnungs- oder Zwangsmittels aufschiebende Wirkung hat. Soweit das Grundrecht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG die zeitweise Einstellung der Zwangsvollstreckung gebietet, ergibt sich das Vollstreckungshindernis nicht ausdrücklich aus dem Grundrecht und damit nicht aus dem Gesetz. Die Vollstreckung ist in derartigen Fällen allerdings auf Antrag des Betroffenen durch förmlichen Beschluss auszusetzen. Die Vollstreckungsverjährung ruht dann nach Art. 9 Abs. 2 Satz 4 Nr. 2 EGStGB. Gegen die vom Beschwerdegericht vertretene Ansicht spricht, dass sich die Auslegung von Vorschriften über die Verjährung - wie hier über das Ruhen der Verjährung - im Interesse der Rechtssicherheit grundsätzlich eng an den Wortlaut des Gesetzes anlehnen muss (st. Rspr.; vgl. BGH, Urteil vom 23. November 1994 - XII ZR 150/93, BGHZ 128, 74, 80 [juris Rn. 25] mwN). Würde die Vollstreckung nach Art. 9 Abs. 2 Satz 4 Nr. 1 EGStGB auch in gesetzlich nicht ausdrücklich geregelten Fällen ruhen, wäre es für den Schuldner - anders als bei einem nach dem Gesetz ausdrücklich bestimmten oder in einem Beschluss ausdrücklich angeordneten Vollstreckungshindernis - nicht klar erkennbar, ob und gegebenenfalls für welchen Zeitraum die Vollstreckungsverjährung geruht hat und ob das Ordnungsmittel noch gegen ihn vollstreckt werden kann oder bereits Vollstreckungsverjährung eingetreten ist. Das widerspräche seinem berechtigten Interesse an Rechtssicherheit. (BGH, Beschluss vom 18. Dezember 2018 – I ZB 72/17 –, Rn. 15, juris)

Daraus ergibt sich nun eindeutig, dass die Ablehnung wegen Besorgnis der Befangenheit nur dann zum Ruhen der Verjährung führen würde, wenn in den Regelungen zur Befangenheit ausdrücklich festgehalten wird, dass während der Dauer des Befangenheitsverfahrens die Verjährung ruht. Eine solche Vorschrift gibt es nicht.

In der von mir in der Beschwerde zitierten Entscheidung des BGH hatte dieser im Übrigen auch auf die gleichlautende Regelung in § 78b Abs. 3 StGB verwiesen. Jeder Kommentierung zu dieser Vorschrift (vergleiche z.B. Fischer, Randnote 4f zu § 78b StGB) kann aber entnommen werden, dass die Stellung eines Befangenheitsantrages nicht zum Ruhen der

Verjährung führt. Das gilt natürlich vor allen Dingen dann, wenn – wie im vorliegenden Fall – bereits Mitte 2019 über den Befangenheitsantrag des Schuldners entschieden worden war.

Die Einseitigkeit des Vorgehens der Kammer wird sodann noch einmal daran deutlich, dass über den vor Erlass der einstweiligen Verfügung eingegangenen Befangenheitsantrag die Kammer nicht entschieden hat, weil sie der Auffassung war, dass es sich bei dem Erlass der einstweiligen Verfügung um eine unaufschiebbare Handlung handelt. Vorliegend meint sie hingegen, das Verfahren nicht fortsetzen zu können, weil eventuell noch ein neuer Befangenheitsantrag des Schuldners eingehen könnte.

Sollte der Senat wider Erwarten die Auslegung der Kammer zum Ruhen der Verjährung teilen, dürfte eine Differenz zur zitierten Entscheidung des BGH vorliegen, sodass der Senat verpflichtet wäre,

die Rechtsbeschwerde gegen seinen Beschluss zuzulassen.

2.

Allerdings sei ergänzend darauf hingewiesen, dass auch der Sache nach die Verhängung des Ordnungsmittels unberechtigt ist. Wir hatten bereits im Schriftsatz vom 26.02.2021 darauf hingewiesen, dass bei der Auslegung der Äußerung des Schuldners auch der von ihm gesetzte Link auf die Korrektur zu berücksichtigen sei. Während die Kammer dies in diesem Fall ablehnt, hat sie umgekehrt in einem anderen auch beim Senat zur Zeit anhängigen Fall gerade auf einen Link ein Verbot gestützt. Der Schuldner, der sich schon lange nach klaren Handlungsvorgaben sehnt, was er wie veröffentlichen darf und was nicht, fragt sich da zu Recht, was nun eigentlich gilt, die Berücksichtigung des Links oder die Nichtberücksichtigung.

Reinecke Rechtsanwalt