
Datum: 13.08.2004
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 6. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 6 U 140/04
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2004:0813.6U140.04.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 81 O 64/04
Normen: ZPO § 110, §§ 916 f.

Tenor:

Die Berufung der Antragsgegnerin gegen das Zwischenurteil der 1. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln vom 25.06.2004 - 81 O 64/04 - wird zurückgewiesen.

Die Kosten dieses Berufungsverfahrens trägt die Antragsgegnerin.

Das Urteil ist mit seiner Verkündung rechtskräftig.

B e g r ü n d u n g

I.

Die Antragstellerin, ein US-amerikanisches Unternehmen mit Sitz in St. Louis, nimmt die in Deutschland ansässige Antragsgegnerin im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes auf Unterlassung werblicher Aussagen in Anspruch. Gegen die antragsgemäß durch Beschluss des Landgerichts vom 02.04.2004 erlassene einstweilige Verfügung hat die Antragsgegnerin Widerspruch eingelegt und Antrag nach § 110 Abs. 1 ZPO auf Sicherheitsleistung wegen der Prozesskosten gestellt. Durch Zwischenurteil vom 25.06.2004 hat die Kammer diesen Antrag zurückgewiesen. Hiergegen wendet die Antragsgegnerin sich mit ihrer Berufung, wobei sie ihre Auffassung wiederholt und vertieft, dass § 110 ZPO auch im Verfügungsverfahren anzuwenden sei.

1

2

3

4

II.

Die Berufung ist insgesamt zulässig. Insbesondere ist das Zwischenurteil der Kammer wie ein Endurteil selbständig durch Berufung anfechtbar, § 280 Abs. 2 ZPO, weil es sich bei der Verwerfung der Einrede der mangelnden Prozesskostensicherheit nach § 110 ZPO um eine Entscheidung über die Zulässigkeit der Klage handelt (vgl. BGH NJW 1988, 1733; OLG Frankfurt OLGR 2001, 51 f; Zöller-Vollkommer, ZPO, 24. Aufl., § 303 ZPO Rn. 5). 5

In der Sache führt sie hingegen nicht zum Erfolg. Der Senat teilt die Auffassung des Landgerichts, dass § 110 ZPO in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes weder unmittelbar noch analog anzuwenden ist. 6

1. 7

Die Frage, ob § 110 Abs. 1 ZPO in Arrest- und einstweiligen Verfügungsverfahren grundsätzlich keine Anwendung zu finden hat (vgl. LG Berlin MDR 1957, 552 f) oder nur in dem Fall, dass nach Widerspruch mündlich zu verhandeln ist (vgl. OLG Köln NJW 1987, 76; OLG Köln ZIP 1994, 326), ist umstritten. Anders als von dem 12. und 4. Senat des Oberlandesgerichts Köln in den zitierten Entscheidungen zu § 110 ZPO a.F. vertreten, stehen nach Ansicht des erkennenden Senats Wortlaut und Systematik der Vorschrift einer unmittelbaren Anwendung auf Arrest- und einstweilige Verfügungsverfahren entgegen. 8

In § 110 ZPO ist durchgehend - so in Abs. 1, Abs. 2 Nr. 2, 3, 4 und 5 der Vorschrift - 9

nur von "Kläger", "Beklagten" und ausdrücklich "Klagen" die Rede. Schon nach ihrer systematischen Einteilung unterscheidet die Zivilprozessordnung aber zwischen eigentlichen "Klage"-Verfahren und den im 5. Abschnitt des 8. Buches geregelten Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes. Die Spruchpraxis der Gerichte bestätigt diese zwischen Klagen und einer nur vorläufigen Sicherung dienenden Eilverfahren vorzunehmende und damit gegen eine Anwendung des § 110 ZPO auf Letztere sprechende Unterscheidung. Exemplarisch ist darauf zu verweisen, dass aufgrund der unterschiedlichen Rechtsnatur der Verfahren nach allgemeiner Meinung die Vorschriften über die vorläufige Vollstreckbarkeit gemäß §§ 708 ff ZPO auf die einen Arrest oder einstweilige Verfügung erlassende oder bestätigende Entscheidungen nicht anzuwenden, diese vielmehr mit ihrer Verkündung rechtskräftig sind (vgl. nur Zöller-Vollkommer a.a.O. § 929 Rn. 1). Ebenso entspricht es ständiger Rechtsprechung (vgl. Zöller-Greger a.a.O. § 269 Rn. 14 m.w.N.), dass es in Arrest- und Verfügungsverfahren auch nach Beginn der mündlichen Verhandlung nicht der Einwilligung des Gegners in die Antragsrücknahme bedarf, weil nach dem Wortlaut des § 269 Abs. 1 ZPO diese Einwilligung Voraussetzung nur für die "Klage" ist. 10

2. 11

§ 110 ZPO ist auf Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes auch nicht analog anzuwenden, und zwar ohne dass es auf eine Unterscheidung nach dem konkreten Verfahrensablauf, sei es mit oder ohne mündliche Verhandlung zur Sache, ankäme. Vielmehr verbietet der besondere Eilcharakter dieser Verfahren nach Ansicht des Senats grundsätzlich eine Erweiterung des Anwendungsbereichs der Vorschrift (vgl. auch OLG Frankfurt a.a.O.). Über die Einrede nach § 110 ZPO ist im Fall des Streits der Parteien über Grund oder auch nur Höhe einer zu erbringenden Prozesskostensicherheit stets durch Zwischenurteil zu entscheiden (vgl. Zöller-Vollkommer a.a.O. § 113, Rn. 1 m.w.N.). Die damit einhergehende Verzögerung allein schon durch die Notwendigkeit eines zweiten Verhandlungstermins, gegebenenfalls auch die weitere Verzögerung durch Ausschöpfung von Rechtsmitteln, führt 12

aber, wie der Streitfall anschaulich belegt, zu mit dem Charakter der Eilverfahren schlechthin nicht zu vereinbarenden Verzögerungen.

Eine abweichende Auffassung rechtfertigt sich auch nicht aus dem Schutzzweck der Vorschrift. Der Antragsgegnerin ist zwar darin zu folgen, dass § 110 ZPO vor dem Hintergrund der mit einer Auslandsvollstreckung typischerweise einhergehenden Probleme der Absicherung des (obsiegenden) Beklagten dient. Der Antragsgegner in Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes ist allerdings auch dann nicht ohne Schutz, wenn ihm die Einrede der Prozesskostensicherheit verwehrt wird. Vielmehr kann eine Absicherung dergestalt erfolgen, dass das entscheidende Gericht die Eilanordnung bzw. deren Vollziehung gemäß §§ 921 Satz 2, 924 Abs. 3 Satz 2 ZPO von der Leistung einer Sicherheit durch den Antragsteller abhängig macht. 13

3. 14

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO. 15

Streitwert: 5.000 EUR 16