

---

**Datum:** 19.07.2012  
**Gericht:** Oberlandesgericht Köln  
**Spruchkörper:** 16. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Beschluss  
**Aktenzeichen:** 16 W 25/12  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGK:2012:0719.16W25.12.00

---

**Vorinstanz:** Landgericht Bonn, 14 O 64/12

---

**Tenor:**

Die Beschwerde der Klägerin vom 12.6.2012 gegen den Beschluss der 3. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Bonn vom 10.5.2012 - 14 O 64/12 - wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt die Klägerin.

Der Gegenstandswert des Beschwerdeverfahrens wird auf 2.500,- € festgesetzt.

Die Rechtsbeschwerde wird nicht zugelassen.

---

**Gründe:**

I.

Die Klägerin ist eine GmbH. Die Beklagte hat unter dem 18.7.2011 gegen sie ein Ordnungsgeld in Höhe von 2.500 € gem. § 335 Abs. 3 HGB wegen Nichteinreichung der Jahresabschlussunterlagen 2008 festgesetzt. Die hiergegen gerichtete Beschwerde hat das Landgericht Bonn durch Beschluss vom 23.2.2012 - 36 T 956/11 - zurückgewiesen.

Die nicht anwaltlich vertretene Klägerin begehrt mit einer von ihr eingereichten Vollstreckungsgegenklage, die Zwangsvollstreckung aus dem o.g. Beschluss des Landgerichts Bonn für unzulässig zu erklären. „Äußerst hilfsweise“ sei die Klage als sofortige

1

2

3

4

Beschwerde im Sinne von § 87 Abs. 4 FamFG einzustufen. Gleichzeitig beantragt sie die einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung bis zum Erlass einer endgültigen Entscheidung.

In der Sache rügt die Klägerin, dass die Festsetzung des Ordnungsgeldes mangels Ausübung des pflichtgemäßen Ermessens unwirksam gewesen sei und sie zudem durch eine Betreibung willkürlich ungleich behandelt würde. Das Landgericht habe bei seiner Beschwerdeentscheidung nicht erkannt, dass es entsprechend § 135 Abs. 2 FamFG in seinem Ermessen gestanden habe, das Ordnungsgeld niedriger festzusetzen oder von der Festsetzung ganz abzusehen. Die fehlende Ermessensausübung mache die Entscheidung materiell rechtswidrig. Im Hinblick auf die nur geringfügige Fristüberschreitung hätte das Ordnungsgeld zumindest herabgesetzt werden müssen. 5

Das Landgericht hat den Antrag auf einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung durch Beschluss vom 10.5.2012 zurückgewiesen. Gegen den ihr am 16.5.2012 zugestellten Beschluss hat die Klägerin mit Schriftsatz vom 12.4.2012, eingegangen am 14.4.2012 Beschwerde eingelegt. 6

Sie hält die Beschwerde für nach § 58 FamFG statthaft. Auf das Ordnungsgeldverfahren nach § 335 HGB seien die Vorschriften des FamFG anwendbar. Die Vollstreckungsgegenklage sei in sinngemäßer Anwendung von § 95 Abs. 1 Ziff. 1 FamFG i.V.m. § 767 ZPO zulässig. Sie meint, es müsse einen Rechtsbehelf gegen rechtswidrige Vollstreckungsmaßnahmen geben. Das folge aus dem Anspruch auf Justizgewährung und rechtliches Gehör. 7

Das Landgericht hat der Beschwerde nicht abgeholfen und sie dem Senat vorgelegt. 8

II. 9

Die Beschwerde der Klägerin ist ohne Erfolg. 10

1. Die Beschwerde ist schon unzulässig. Gegen die Ablehnung der einstweiligen Einstellung der Zwangsvollstreckung im Rahmen eines gegen die Vollstreckung gerichteten Rechtsbehelfs ist ein Rechtsmittel grundsätzlich nicht gegeben. 11

1.1. Eine im Rahmen des § 769 ZPO getroffene Entscheidung, die Zwangsvollstreckung nicht vorläufig einzustellen, ist nicht mit der Beschwerde angreifbar. Dies folgt aus einer analogen Anwendung des § 707 Abs. 2 S. 2 ZPO (so mit ausführlicher Begründung BGH NJW 2004, 2224, 2225; BGH NJW-RR 2006, 286; Zöller/Herget, ZPO, § 769 Rn. 13). Es handelt sich um eine, im Ermessen des Prozessgerichts stehende verfahrensbegleitende Anordnung, die nicht der Überprüfung durch das Rechtsmittelgericht unterliegt. Nach der gesetzgeberischen Wertung kann das mit der Hauptsache befasste erstinstanzliche Gericht am besten beurteilen, ob und gegebenenfalls welche einstweilige Regelung erforderlich ist (vgl. BT-Drucks. 10/3054 S. 14). Seine Entscheidung in der Hauptsache soll nicht durch eine vorläufige Entscheidung des Beschwerdegerichts beeinflusst werden. Dadurch wird der Rechtsschutz nicht entscheidend beeinträchtigt, denn die Anordnungen sind in jeder Instanz frei abänderbar, um der jeweiligen Prozesslage gerecht zu werden. Auch eine außerordentliche Beschwerde ist nicht statthaft (BGH NJW 2004, 2224, 2225). Dies gilt selbst dann, wenn die Entscheidung ein Verfahrensgrundrecht des Beschwerdeführers verletzt oder aus sonstigen Gründen greifbar gesetzwidrig ist (BGH NJW 2002, 1577; BGH NJW 2004, 2224, 2225; Zöller/Herget, ZPO, § 769 Rn. 13). 12

Außerdem ist die Beschwerde nicht innerhalb der Frist des § 569 ZPO von 2 Wochen ab Zustellung der angefochtenen Entscheidung bei Gericht eingegangen.

1.2. Die Beschwerde ist auch nicht als Beschwerde nach § 58 FamFG statthaft. Der Beschwerde nach § 58 FamFG unterliegen im ersten Rechtszug ergangene Endentscheidungen in Angelegenheiten nach dem FamFG. Der angegriffene Beschluss des Landgerichts vom 10.5.2012 ist keine solche im Verfahren nach dem FamFG ergangene Endentscheidung. 14

Das Ordnungsgeldverfahren ist ein Justizverwaltungsverfahren (§ 335 Abs. 2 S. 2 HGB). Die Vollstreckung des Ordnungsgeldes richtet sich, anders als das Verfahren über die Festsetzung des Ordnungsgeldes, nicht nach dem FamFG bzw. VerwVfG, sondern nach der Justizbeitreibungsordnung (JBeitrO). Nach § 1 Abs. 1 Nr. 3 JBeitrO werden Ordnungsmittelbeschlüsse von Amts wegen nach den Vorschriften der JBeitrO vollstreckt. Diese verweist für das Verfahren auf die ZPO (§ 6 JBeitrO), nicht auf das FamFG. 15

Unabhängig davon wäre die Ablehnung der einstweiligen Einstellung der Zwangsvollstreckung auch nach dem FamFG als bloße Zwischenentscheidung nicht selbständig anfechtbar. Vielmehr eröffnet § 58 Abs. 1 FamFG nach seinem eindeutigen Wortlaut die Beschwerde nur für Endentscheidungen. 16

Etwas anderes ergibt sich auch nicht, wenn man die als Vollstreckungsgegenklage bezeichnete Eingabe, wie hilfsweise begehrt, als Beschwerde nach § 87 FamFG auslegt. Aus den vorstehenden Gründen sind auch die Vorschriften der §§ 86 ff FamFG nicht anwendbar. Unabhängig davon findet auf Beschwerden im Vollstreckungsverfahren nach dem FamFG nicht die Beschwerde nach § 58 FamFG Anwendung. § 87 Abs. 4 FamFG verweist vielmehr auf das Beschwerdeverfahren nach §§ 567 ff. ZPO (Keidel/Giers, FamFG, 17. Aufl., § 87 Rn. 14). Im Beschwerdeverfahren nach §§ 567 ZPO kann zwar das Beschwerdegericht gem. § 570 Abs. 3 ZPO die Vollziehung des angefochtenen Beschlusses auszusetzen. Auch die Ablehnung einer solchen Maßnahme ist aber nicht anfechtbar (Zöller/Heßler, ZPO, 29. Aufl., § 570 Rn. 5). 17

2. Für das weitere Verfahren weist der Senat auf folgendes hin: 18

2.1. Die Klägerin kann gegenüber der Vollstreckung des Ordnungsgeldes nicht geltend machen, dass dieses nicht oder nicht in dieser Höhe hätte festgesetzt werden dürfen oder dass das Landgericht ihre Beschwerde gegen die Festsetzung des Ordnungsgeldes zu Unrecht zurückgewiesen habe. Gegen die Festsetzung des Ordnungsgeldes und die Zurückweisung der hiergegen gerichteten Beschwerde ist ein weiteres Rechtsmittel nicht mehr gegeben. 19

Die Festsetzung des Ordnungsgeldes durch das Bundesamt kann mit der Beschwerde zum Landgericht gem. § 335 Abs. 5 HGB angegriffen werden. Ein Rechtsmittel gegen die Entscheidung des Landgerichts ist dagegen nicht zulässig, der Gesetzgeber hat die Rechtsbeschwerde ausdrücklich ausgeschlossen, § 335 Abs. 5 S. 6 HGB. Verfassungsrechtliche Bedenken hiergegen bestehen nicht (BVerfG BB 2011, 1136; OLG Köln, Beschl. v. 17.11.2008 - 2 Wx 48/08 - OLGR 2009, 484). 20

Diese gesetzgeberische Entscheidung kann nicht dadurch unterlaufen werden, dass unter dem Vorwand einer Vollstreckungsgegenklage jetzt Einwendungen erhoben werden, die in das Beschwerdeverfahren gehört hätten. Daher kommt es auch nicht darauf an, ob das Landgericht seinerzeit richtig entschieden hat. Das gleiche gilt für die mit Schriftsatz vom 21

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |    |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 12.7.2012 geltend gemachten Einwendungen gegen die Fristsetzung durch das Bundesamt.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |    |
| 2.2. Gegen die Vollstreckung von Ordnungsgeldern nach § 335 Abs. 3 HGB ist die Vollstreckungsgegenklage nicht gegeben. Die Vollstreckung des Ordnungsgeldes richtet sich - wie oben ausgeführt - nach der Justizbeitreibungsordnung. § 8 JBeitrO verweist hinsichtlich der Vollstreckung von Ordnungsgeldern nur für den Einwand der beschränkten Erbenhaftung auf die Vollstreckungsgegenklage.                                                                                                               | 22 |
| Die als Vollstreckungsgegenklage bezeichnete Eingabe ist auch nicht als Beschwerde nach § 87 Abs. 4 FamFG zulässig. § 87 Abs. 4 FamFG regelt die Beschwerde in Vollstreckungsverfahren, die dem FamFG unterliegen. Nach § 335 Abs. 3 und 5 HGB richtet sich zwar das Verfahren der Festsetzung des Ordnungsgeldes einschließlich der Beschwerde hiergegen (weitgehend) nach dem FamFG, nicht aber die Vollstreckung des festgesetzten Ordnungsgeldes.                                                          | 23 |
| Aus vorstehenden Gründen ist die Vollstreckungsgegenklage auch nicht aufgrund des Verweises in § 95 FamFG zulässig.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            | 24 |
| 2.3. Es kann dahinstehen, mit welchem Rechtsbehelf nachträglich entstandene materielle Einwendungen gegen das Ordnungsgeld (Zahlung, Aufrechnung) oder die Unwirksamkeit des Titels geltend gemacht werden könnten. Denn solche Einwendungen bringt die Klägerin nicht vor. Ihre Einwendungen gegen die Verhängung des Ordnungsgeldes führen nicht zur Unwirksamkeit des Titels. Die bloße Unrichtigkeit des Titels kann nach dessen Rechtskraft im Vollstreckungsverfahren nicht mehr geltend gemacht werden. | 25 |
| III.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           | 26 |
| Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO. Die Voraussetzungen für die Zulassung der Rechtsbeschwerde zum Bundesgerichtshof liegen nicht vor.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | 27 |