



Rechtswissenschaftliche
Fakultät

Vertiefung Verfahrensrecht: Einstweiliger Rechtsschutz

Recht für Patentanwältinnen und
Patentanwälte

B-Kurs

Rechtswissenschaftliche Fakultät
Prof. Dr. Sebastian Kubis
W.P. Radt Lehrstuhl für Bürgerliches Recht
und Gewerblichen Rechtsschutz



Rechtswissenschaftliche Fakultät

Literatur

- **Musielak, Hans/Voit, Wolfgang**, Grundkurs ZPO, 15. Aufl. 2020; als Online Ressource in der e-Bibliothek des Beck Verlages: <https://ebibliothek.beck.de> (zitiert: Musielak/Voit, GK ZPO; Achtung: Verwechslungsgefahr mit dem von beiden Autoren herausgegebenen Kommentar!)
- **Jauernig, Othmar/Berger, Christian**, Zwangsvollstreckungs- und Insolvenzrecht, 23. Aufl. 2010; als Online Ressource in der e-Bibliothek des Beck Verlages: <https://ebibliothek.beck.de>
- **Huber, Michael**, Grundwissen - Zivilprozessrecht: Einstweiliger Rechtsschutz durch Arrest und einstweilige Verfügung, JuS 2018, 226-229, 421-423
- **Huber, Michael**, Zivilprozessrecht: Schutzschrift und Schutzschriftenregister, JuS 2018, 1266-1269
- **Lüke, Wolfgang**, Zivilprozessrecht II: Zwangsvollstreckung, 11. Aufl. 2021 (dort: §§ 38, 39), als Online Ressource in der e-Bibliothek des Beck Verlages: <https://ebibliothek.beck.de>

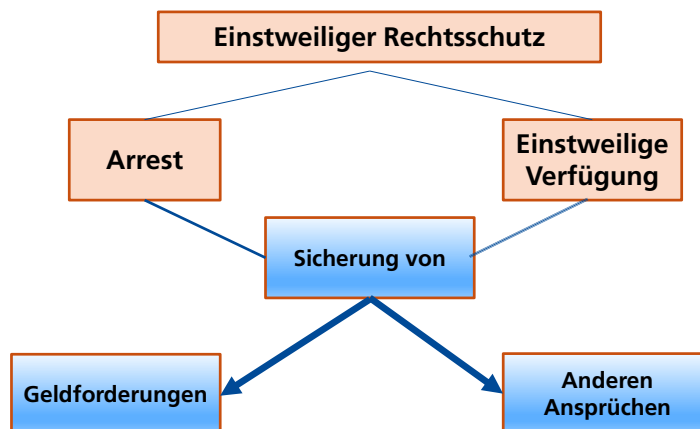
I. Einstweiliger Rechtsschutz

1. Grundlagen

- Ausgangspunkt: **Verbot der Selbstjustiz**, das durch effizienten Rechtsschutz kompensiert wird.
- Effizienz bedeutet häufig auch **Schnelligkeit**; daher gibt es schon im Erkenntnisverfahren Beschleunigungsmöglichkeiten, um zügig zu einer Entscheidung zu kommen (vgl. §§ 272 Abs. 2 ZPO [Terminsvorbereitung]; §§ 224, 226 ZPO [Abkürzung von Fristen]).
- Im Einzelfall muss es aber gelegentlich schneller als im regulären Erkenntnisverfahren möglich sein, zu einem Vollstreckungstitel zu kommen; **Beispiele**: Anordnungen im familienrechtlichen Verfahren (§§ 49-57, 246-248 FamFG); Arrest und einstweilige Verfügung (§§ 916 ff. ZPO).

1. Grundlagen (Forts.)

- Systematische Stellung der §§ 916 ff. ZPO ist unglücklich: es geht hier nicht Zwangsvollstreckung, sondern um ein verkürztes „summarisches“ Erkenntnisverfahren, das auf die Schaffung eines Titels gerichtet ist.
- **Praktische Bedeutung**: im Wettbewerbsrecht sind einstweilige Verfügungen sehr häufig; die entsprechenden Hauptsacheentscheidungen werden hier durch den einstweiligen Rechtsschutz und die Abmahnverfahren weithin verdrängt; auch im Markenrecht haben einstweilige Verfügungen große Bedeutung; im Patentrecht sind sie zwar möglich (vgl. nur Art. 50 Abs. 1 TRIPS), aber eher eine Ausnahmeerscheinung.



2. Arrest

- Arrest = „Grundform“ der einstweiligen Maßnahme.

Fall: G aus Dortmund hat gegen S aus Hamburg eine fällige Darlehensforderung i.H.v. 15.000 Euro. Durch Zufall erfährt G, dass S zahlungsunfähig ist und dass ein anderer Gläubiger bereits die Zwangsvollstreckung versucht habe. S hat ein Grundstück in Hagen. Was kann G tun?

- In Betracht kommt, dass G ein Arrestverfahren anstrengt, um einen Titel zu erlangen, der ihm eine spätere Zwangsvollstreckung gegen S sichert.
- Ziel: Arrest ist **nur** auf **Beschlagnahme**, **nicht** auf **Befriedigung** gerichtet!
- Grundsätzlich kommen zwei Arten des Arrests in Betracht:
 - **dinglicher Arrest**, § 917 ZPO (Regelfall; gerichtet auf Beschlagnahme von Vermögensgegenständen des Schuldners);
 - **persönlicher Arrest**, § 918 ZPO (nur wenn dinglicher Arrest nicht ausreicht).

a) Zulässigkeit

bb) Zulässigkeit des Zivilrechtswegs

- Ebenso wie im Hauptsacheverfahren hat das angerufene Gericht die Zulässigkeit des beschrittenen Rechtsweges von Amts wegen (§ 17a GVG) zu prüfen, selbst wenn die Hauptsache schon anhängig (und das angerufene Gericht das Gericht der Hauptsache) ist.
- Im Ausgangsfall ist der Zivilrechtsweg zulässig; vgl. § 13 GVG.

bb) (Sachliche und örtliche) Zuständigkeit

- Für die Zuständigkeit gilt ausschließlich (§ 802 ZPO) **§ 919 ZPO**.
- § 919 ZPO gibt dem Gläubiger aber eine Wahlmöglichkeit (§ 35 ZPO): Er kann anrufen
 - das **Gericht der Hauptsache** (§ 943 ZPO) oder
 - das **Amtsgericht, in dessen Bezirk** sich der mit Arrest zu belegende **Gegenstand** oder die in ihrer persönlichen Freiheit zu beschränkende Person befindet.
- Im Ausgangsfall hat G (zumindest) die Wahl, am allgemeinen Gerichtsstand des S (in Hamburg; LG) oder in Hagen (Belegenheit des Grundstücks; AG) vorzugehen.

Beachte: Das Arrestgesuch muss **nicht auf bestimmte Vermögensgegenstände**, etwa ein bestimmtes Grundstück (vgl. Ausgangsfall), **begrenzt werden**; das gilt im Ausgangsfall auch, wenn das Arrestgesuch beim AG Hagen (Belegenheit des Grundstücks) anhängig gemacht wird. Auch dann ist das AG zuständig in Bezug auf das gesamte Vermögen des Schuldners (HK-ZPO/Kemper, § 919 ZPO Rn. 8).

cc) Keine anderweitige Rechtshängigkeit, § 261 III Nr. 1 ZPO

- Auch in den Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes gilt § 261 III Nr. 1 ZPO.
- Rechtshängigkeit tritt mit Einreichung des Arrestantrags beim Gericht ein, wirkt sich aber wegen der **unterschiedlichen Streitgegenstände nicht** im Verhältnis **zwischen Verfügungsprozess und Hauptsacheverfahren** aus.
- Zu beachten ist § 261 III Nr. 1 ZPO daher in erster Linie **im Verhältnis zu weiteren Gesuchen um einstweiligen Rechtsschutz**. Im Ausgangsfall ist nicht ersichtlich, dass G bereits einstweiligen Rechtsschutz nachgesucht hat.

dd) Rechtsschutzbedürfnis

- Ein Rechtsschutzbedürfnis besteht **nur vor und während des Hauptprozesses**, nicht aber mehr nach seiner rechtskräftigen Entscheidung. Denn dann liegt ein Titel vor, aus dem der Gläubiger sich sogar befriedigen kann (so dass er keine Sicherung mehr benötigt).

bb) Arrestgesuch

- Das Arrestgesuch (§ 920 ZPO) soll enthalten:
 - die Bezeichnung des **Anspruchs**,
 - die Angabe des **Geldbetrages** oder Geldwertes,
 - die Bezeichnung des **Arrestgrundes**.
- Der Antrag kann z.B. lauten: „Es wird beantragt, wegen eines Anspruchs des Antragstellers auf Rückzahlung eines Darlehens aus dem Darlehensvertrag vom 1.7.2018 in Höhe von 15.000 Euro nebst 6 % Zinsen seit dem 1. Juli 2020 sowie der auf 1.000 Euro veranschlagten Kosten dieses Verfahrens den dinglichen Arrest in das Vermögen des Antragsgegners anzuordnen.“

Beachte: das Arrestgesuch kann auch zu Protokoll der Geschäftsstelle des Gerichts (§ 920 III ZPO), sogar zu Protokoll der Geschäftsstelle eines jeden Amtsgerichts (§ 129a I ZPO) erklärt werden. Insoweit besteht also **zunächst kein Anwaltszwang** (§ 78 III ZPO; wohl aber für das weitere Verfahren, soweit es vor dem Landgericht geführt wird, § 78 I ZPO). Auch **Patentanwälte** können also Anträge auf einstweiligen Rechtsschutz anbringen!

b) Begründetheit

- Das Gesetz nennt zwei Voraussetzungen für die Anordnung des Arrestes:
 - **Arrestanspruch** und
 - **Arrestgrund**.

aa) Arrestanspruch

- **Arrestanspruch = materiellrechtlicher Anspruch** des Gläubigers, um dessen Durchsetzung es in der Hauptsache geht und der durch den Arrest gesichert werden soll. Beim Arrest muss dieser Anspruch auf Zahlung eines bestimmten Geldbetrages gerichtet sein oder zumindest in eine Geldforderung übergehen können (z.B. Ansprüche wegen Nicht- oder Schlechterfüllung).

aa) Arrestanspruch (Forts.)

- Anders als im Hauptsacheverfahren muss der Antragsteller die anspruchsbegründenden Tatsachen **nicht behaupten und beweisen**, sondern sie **nur glaubhaft** machen (§§ 920 I, 294 ZPO).
- Glaubhaftmachung = (nur) **überwiegende Wahrscheinlichkeit!**
- Die **Schlüssigkeit** des Vorbringens des Antragstellers ist – ebenso wie im normalen Erkenntnisverfahren – genau zu untersuchen; hier findet keine nur summarische Prüfung statt.

Für die Glaubhaftmachung der den Anspruch stützenden Tatsachen kommen alle „präsenten Beweismittel“ (§ 294 II ZPO) in Betracht. Insbesondere **genügt** aber eine **eidesstattliche Versicherung** (vgl. § 294 I ZPO).

bb) Arrestgrund

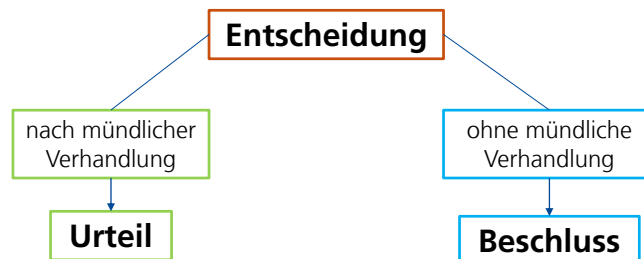
- **Arrestgrund** beim **dinglichen Arrest** = Besorgnis, dass ohne dessen Verhängung die Vollstreckung des Urteils vereitelt oder wesentlich erschwert würde, § 917 I ZPO.

Beispiele: Drohende Veränderung der Vermögensverhältnisse des Schuldners, etwa wenn der Schuldner Vermögensgegenstände beiseite schafft oder veräußert. Die bloße Gefahr, dass die Vollstreckung fruchtlos sein könnte, reicht für § 917 I ZPO allerdings nicht aus. Auch die Konkurrenz anderer Gläubiger ist für sich genommen noch kein Arrestgrund, weil der Arrest die Lage des Gläubigers nicht verbessern, sondern nur die Verschlechterung verhindern soll (BGH NJW 1996, 321, 324).

- Nach h.M. ist das Bestehen eines Arrestgrundes **im Rahmen der Begründetheit** des Arrestgesuchs zu prüfen (*Musielak/Voit*, GK ZPO, Rn. 750).
- Der **persönliche Arrest** (§ 918 ZPO) ist wegen der damit verbundenen einschneidenden Maßnahmen nur zulässig, wenn ein dinglicher Arrest nicht ausreicht; er ist also **subsidiär**.

e) Entscheidung über den Arrestantrag

- Die Entscheidungsform hängt davon ab, eine mündliche Verhandlung stattfindet oder nicht, § 922 ZPO. Die Wahl ist nicht ins Belieben des Gerichts gestellt, sondern hängt von der Ausübung pflichtgemäßen Ermessens (unter Berücksichtigung des rechtlichen Gehörs des Gegners) ab. Bei der einstweiligen Verfügung beachte § 937 II ZPO!



c) Entscheidung über den Arrestantrag (Forts.)

- Wird dem Antrag stattgegeben, so muss eine Lösungssumme festgesetzt werden; **Beispiel:** „Durch Hinterlegung von 16.000 Euro wird die Vollziehung des Arrests gehemmt.“
- Unabhängig von der Entscheidungsform wird die stattgebende Entscheidung „**Arrestbefehl**“ genannt.
- Für die Kosten gilt grundsätzlich § 91 ZPO.

d) Rechtsbehelfe; Aufhebungsverfahren

- Gegen ein stattgebendes oder ablehnendes **Urteil** im Arrestverfahren findet die **Berufung** statt. Eine Revision ist ausgeschlossen, § 542 II 1 ZPO: „Über dem LG/OLG ist (hier) der Himmel blau.“
- Bei **Beschlüssen** ist zu differenzieren:
 - Gegen einen den Arrest (teilweise) **ablehnenden** Beschluss kann der Antragsteller die sofortige **Beschwerde** (§ 567 I Nr. 2 ZPO) beim Ausgangsgericht einlegen.
 - Gegen einen den Arrest **stattgebenden** Beschluss findet der – nicht an eine Frist gebundene! – **Widerspruch** statt, § 924 I ZPO; über den Widerspruch entscheidet das Gericht, das den Arrest angeordnet hat, nach mündlicher Verhandlung durch Urteil; gegen das Urteil kann der Beschwerter Berufung einlegen.

Anmerkung: Der Widerspruch ist damit **nur** ein Rechts**behelf**, **kein** Rechts**mittel**!

d) Rechtsbehelfe; Aufhebungsverfahren (Forts.)

- Nach §§ 926, 927 ZPO kommt auch nach Rechtskraft eine **Aufhebung des Arrests** in Betracht, wenn der Gläubiger
 - einer **Anordnung der Klageerhebung nicht Folge leistet** (§ 926 ZPO) oder
 - wenn sich die **Umstände** (z.B. wegen Erledigung des Arrestgrundes) **geändert** haben (§ 927 ZPO).

e) Vollziehung des Arrests

- **Ausgangspunkt:** Arrestbefehl ist nicht im Erkenntnisverfahren mit seinem effektiven Rechtsschutz zustande gekommen.

Vollstreckung darf deswegen **nicht** zur **Befriedigung** des Gläubigers, **sondern nur zur Sicherung** seiner Geldforderung führen.



- **Modifikation der Vorschriften über die Zwangsvollstreckung** durch §§ 929-934 ZPO. Der dingliche Arrest ist auf die **Pfändung** beweglicher Vermögensgegenstände und Forderungen (§ 930 ZPO) oder die Eintragung einer **Sicherungshypothek** (Arresthypothek, § 932 ZPO) beschränkt. Eine **Verwertung** gepfändeter Gegenstände **scheidet aus**.

Im **Ausgangsfall** kommt die Eintragung einer Sicherungshypothek für das Grundstück des S in Betracht.

f) Schadensersatz, § 945 ZPO

- Erweist sich die Anordnung eines Arrestes als von Anfang an ungerechtfertigt oder wird der Arrestbefehl nach § 926 II ZPO aufgehoben, dann ist die Partei, die die Anordnung erwirkt hat, dem Gegner zu Schadensersatz verpflichtet, § 945 ZPO.
- Zu ersetzen ist der Schaden, der aus der Vollziehung der angeordneten Maßregel oder auch durch eine etwaige Sicherheitsleistung zur Abwendung oder Aufhebung der Maßregel entsteht.
- **Beachte:** der Schadensersatzanspruch aus § 945 ZPO setzt **kein Verschulden** voraus!

3. Einstweilige Verfügung, §§ 935 ff. ZPO

a) Praktische Bedeutung

- Arrest als „Grundform“ der einstweiligen Maßnahme spielt im gewerblichen Rechtsschutz keine besondere Rolle.
- Demgegenüber: **große Bedeutung** einstweiliger Anordnungen insbesondere im **Lauterkeitsrecht** und im **Markenrecht**.
- Patentrecht: einstweilige Anordnungen sind zwar möglich, im Hinblick auf Unterlassungsbegehren aber weniger häufig; Gründe: Unsicherheiten des Verfügungsanspruchs, Schwere eines möglichen Eingriffs in die gewerbliche Tätigkeit des Antragsgegners. Oft hingegen Durchsetzung von Hilfs-/Auskunftsansprüchen im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes.

Beispielsfall: Die von vier Studenten gegründete A betreibt unter den Zeichen „Studi-VZ“ und „Schüler-VZ“ Online-Netzwerke. „Studi-VZ“, hat über 4,8 Mio. registrierte Mitglieder und richtet sich primär an Studierende, „Schüler-VZ“ mit etwa 2,7 Mio. Mitgliedern richtet an Schüler. Es erfolgen ca. 4,5 Mrd. Seitenaufrufe pro Monat; täglich loggen sich im Schnitt ca. 50% bzw. 60% der registrierten Mitglieder in die Netzwerke ein. Die Bezeichnungen „Studi-VZ“ und „Schüler-VZ“ sind beim Deutschen Patent- und Markenamt als Wortmarken eingetragen worden. Der Markenschutz besteht u. a. für Telekommunikation, insbesondere die Bereitstellung von interaktiven und elektronischen Plattformen zur Kommunikation und zum Datenaustausch sowie zum Bereitstellen von Informationen im Internet.

B betreibt seit kurzem eine ebenfalls zielgruppenorientierte Plattform im Internet, die sich an Hochschulabsolventen auf der Suche nach einem Einstiegsjob und an Studenten, die Interesse an einem Praktikum haben, richtet. Dort Hinterlegung der für potentielle Arbeitgeber relevanten Daten. B nennt seine Datenbank „Career-VZ“; sie ist unter den Domains „Career-VZ.net“ und „Career-VZ.de“ abrufbar.

A möchte dem Treiben von B so schnell wie möglich Einhalt gebieten. Gibt es hierfür eine Möglichkeit?

b) Arten und Zweck der einstweiligen Verfügung

- Grundsätzlich kann die einstweilige Verfügung
 - der **Sicherung** von anderen als Geldansprüchen (Sicherungsverfügung, § 935 ZPO);
 - der einstweiligen **Regelung** streitiger Rechtsverhältnisse (Regelungsverfügung, § 940 ZPO);
 - **ausnahmsweise** auch der **vorläufigen Befriedigung** des Gläubigers (Leistungsverfügung, §§ 935, 940 ZPO analog)
- dienen.

aa) Sicherungsverfügung

- **Beispiel:** K hat von V einen gebrauchten BMW zum Preis von 15.000 Euro gekauft. Wenn K erfährt, dass V den Wagen an D (zu einem höheren Preis) verkaufen und übereignen will, kann er seinen Anspruch aus § 433 I 1 BGB durch eine einstweilige Verfügung sichern lassen; vgl. § 938 II ZPO, §§ 135, 136 BGB.

Drohte hingegen umgekehrt, dass K sich nach Übergabe und Übereignung des Wagens ohne vorherige Kaufpreiszahlung ins Ausland absetzen will, käme zur Sicherung von Vs Anspruch aus § 433 II BGB ein Arrestgesuch in Betracht.

- Der mögliche Verfügungsgrund besteht hier in der Besorgnis, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung des Rechts einer Partei (im Beispiel: des Anspruchs aus § 433 I 1 BGB) vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte (§ 935 ZPO).
- Im „VZ“-Ausgangsfall dürfte eine solche Sicherungsverfügung nicht in Betracht kommen.

bb) Regelungsverfügung, § 940 ZPO

- **Beispiel:** Die antragstellende Bundeskanzlerin will verhindern, dass die Organisation „Rettet die saubere Politik e.V.“ sie in Zeitungsanzeigen permanent als „korrupte Vertreterin der Großindustrie auf Kosten der sozial Schwachen“ bezeichnet.
- Hier geht es um die **Regelung eines „einstweiligen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis“** (im Beispiel: den Unterlassungsanspruch aus § 1004 BGB wegen einer Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts).
- Als **Verfügungsgrund** nennt § 940 ZPO, dass die einstweilige Regelung „zur Abwendung wesentlicher Nachteile oder zur Verhinderung drohender Gewalt oder aus anderen Gründen **nötig erscheint.**“
- Im Beispiel kommt die Unterlassung der Äußerungen in Betracht. **Problem:** eine **unbefristete** Unterlassung käme einer **Vorwegnahme der Hauptsache** gleich. Als Regelungsverfügung zulässig ist daher wohl nur eine befristete Unterlassungsverfügung. Würden allerdings die Anzeigen z.B. nur im Rahmen eines Wahlkampfes geschaltet, drohte trotz einer Befristung die vollständige Befriedigung der Bundeskanzlerin. In einem solchen Fall dürfte die Regelungsverfügung unzulässig sein. In Betracht käme nur eine Leistungsverfügung (dazu sogleich).

cc) Leistungsverfügung, §§ 935, 940 ZPO analog

- Über §§ 935, 940 ZPO hinaus hat die Rechtsprechung einstweilige Verfügungen zugelassen, die den Gläubiger hinsichtlich seines Anspruchs (vorläufig) befriedigen, u.U. also bereits endgültige Verhältnisse schaffen.
- **Problem:** Leistungsverfügungen sind für den Schuldner besonders gefährlich; es steht weder fest, dass der angebliche Anspruch des Gläubigers wirklich **besteht**, noch kann mit Sicherheit von der Durchsetzung des Schadensersatzanspruchs (§ 945 ZPO) ausgegangen werden.
- Daher: grundsätzlich strenge Anforderungen an den Verfügungsgrund; die Leistungsverfügung muss zwingend erforderlich sein. Neben der **Existenzgefährdung** oder **Notlage** kommen Leistungsverfügungen zur Vermeidung eines **unverhältnismäßig hohen Vermögensschadens** oder bei einem **drohenden endgültigen Rechtsverlust** in Betracht. **Beispiel:** Unterhaltsansprüche (vgl. § 1615o BGB).

cc) Leistungsverfügung (Forts.)

- In **Wettbewerbsstreitigkeiten** begegnen **Leistungsverfügungen häufig**, weil hier an einem auf Unterlassung einer wettbewerbswidrigen Handlung gerichteten Anspruch **nach Ablauf einer gewissen Zeit oft kein Interesse mehr** besteht. Häufig finden gerade in Wettbewerbsachen keine Hauptsacheverfahren mehr statt.
- **Beispiel:** der Radiohändler R will sich gegen eine Werbekampagne seines Konkurrenten M-Markt wenden, die er für unlauter nach § 3 I UWG hält. Spätestens nach einigen Monaten dürfte sich der Anlass für Rs Vorgehen gegen M erledigt haben.

cc) Leistungsverfügung (Forts.)

- **Abgrenzung von Regelungs- und Leistungsverfügung?** Maßgeblich dürfte für Unterlassungsverfügungen sein, ob **nach einer zeitlich befristeten Unterlassungsverfügung** das **Begehren** des Antragstellers **gegenstandslos** geworden ist **oder** ob der Konkurrent oder Verletzer das zwischenzeitlich untersagte **Verhalten wieder aufnehmen kann**.

Im Ausgangsfall („Career VZ“) liegt eine Leistungsverfügung näher. Denn wenn der Antragsgegner seine Datenbank über einen längeren Zeitraum nicht unter dem bisherigen Namen nutzen kann, dürfte sich sein Geschäftsmodell erledigt haben.

- **Beachte:** in Kennzeichenstreitsachen und bei Wettbewerbsachen gelten **§ 140 III MarkenG** und **§ 12 II UWG:** zur Sicherung der Unterlassungsansprüche aus dem MarkenG und aus dem UWG können einstweilige Verfügungen auch ohne die Glaubhaftmachung des Verfügungsgrundes erlassen werden („Vermutung der Eilbedürftigkeit“). Diese beiden Vorschriften dürften **nicht analogiefähig bei Verletzungen anderer gewerblicher Schutzrechte** sein!

c) Besonderheiten gegenüber dem Arrest

- Grundsätzlich gelten Arrestvorschriften entsprechend für die einstweilige Verfügung (§ 936 ZPO). Neben den Abweichungen beim Verfügungsgegenstand sind bei einstweiligen Verfügungen allerdings einige Besonderheiten zu beachten.

aa) Zuständigkeit

- Für den Erlass einstweiliger Verfügungen ist **grundsätzlich das Gericht der Hauptsache** zuständig (§§ 937 I, 943 ZPO). Nur ausnahmsweise (nicht, wie beim Arrest, wahlweise) kann das Amtsgericht der belegen Sache in dringenden Fällen zuständig sein (§ 942 I ZPO).

bb) Mündliche Verhandlung

- In „dringenden Fällen“ und bei Zurückweisung des Antrags auf Erlass einer einstweiligen Verfügung kann die Entscheidung ohne mündliche Verhandlung ergehen (§ 937 II ZPO). Anders als beim Arrest ist bei fehlender „besonderer“ Dringlichkeit (vgl. Thomas/Putzo/Reichold, § 937 ZPO Rn. 2) also mündliche Verhandlung zu bestimmen
- **Beachte:** das BVerfG hat die **Anforderungen an „Beschlussverfügungen“** (ohne mündliche Verhandlung) **in jüngerer Zeit deutlich verschärft** (BVerfG GRUR 2018, 1288 – Die F.-Tonbänder).

cc) Vollziehung

- Für Sicherungs- und Regelungsverfügungen gibt es keine besonderen gesetzlichen Vorschriften. Im Einzelfall hängt die Art der Vollziehung vom jeweiligen Verfügungsanspruch ab, vgl. **§ 938 ZPO**.
- Bei der Leistungsverfügung sind alle Vollstreckungsmaßnahmen möglich; die §§ 930-932 ZPO gelten hier nicht.
- Für die praktisch wichtigen **Unterlassungsverfügungen** beachte insbesondere **§ 890 ZPO**.

d) Einstweilige Verfügungen im gewerblichen Rechtsschutz und im Wettbewerbsrecht

- Wichtige besondere Hauptsachegerichtsstände bei Wettbewerbs- und immaterialgüterrechtlichen Streitigkeiten: § 32 ZPO (Tatort), § 14 II 2,3 UWG n.F. („fliegender Gerichtsstand“; beachte die Einschränkungen in Satz 3!)
- **Fall:** Teppichhändler B hat im Januar einen Wettbewerbsverstoß zum Nachteil des K begangen. Durch einstweilige Verfügung vom April hat K dem B dieses Verhalten verbieten lassen. Was muss K anschließend tun?
- **Beachte:** extrem **kurze Verjährung** der Ansprüche aus §§ 8, 9, 13 III UWG (6 Monate, § 11 UWG)! Zwar **Hemmung der Verjährung durch die einstweilige Verfügung** (§ 204 I Nr. 9, II BGB). Aber: vor Fristablauf (vgl. § 204 II BGB!) muss K Unterlassungsklage gegen B erheben, damit B nicht nach Ablauf der Verjährungsfrist die Erhebung einer – dann aussichtslosen – Klage verlangt (§ 926 ZPO).
- In der Praxis Lösung des Problems über ein sogenanntes „**Abschlusschreiben**“ des K: K verlangt von B, die einstweilige Verfügung zur Meidung der Hauptsacheklage als endgültige und verbindliche Regelung anzuerkennen, auf weitere Rechtsbehelfe gegen die e.V. zu verzichten und auch die weiteren Kosten des K zu tragen. Wenn B unterzeichnet, ist die Sache erledigt.

d) Einstweilige Verfügungen im GewRS und WettbWR (Forts.)

- Ohne gesetzliche Grundlage hat die Rechtsprechung in e.V.-Verfahren sogenannte „**Schutzschriften**“ zugelassen.
- Schutzschrift nunmehr legal definiert (§ 945a I 2 ZPO) = **vorbeugender Verteidigungsschriftsatz gegen einen erwarteten Antrag auf Arrest oder einstweilige Verfügung**.
- Falls z.B. ein Unternehmen eine Werbekampagne plant und einstweilige Verfügungen von Konkurrenten befürchtet, kann es bei allen sachlich und örtlich zuständigen Gerichten einen Schriftsatz mit seinen Einwendungen einreichen. Damit wird zumindest verhindert, dass ohne mündliche Verhandlung entschieden wird; auch wird die bevorstehende Glaubhaftmachung erschüttert.
- Erleichterung der Einreichung durch **zentrales elektronisches Schutzschriftenregister** nach §§ 945a f. ZPO.

II. Überblick über das Vollstreckungsverfahren

1. Einführung

- Nach Beendigung eines Rechtsstreits durch rechtskräftiges Urteil ist manchmal bereits ausreichender Rechtsschutz gewährt worden. **Beispiele**: klagabweisendes Urteil, Gestaltungsurteil.
- Wenn hingegen der Beklagte zu einer Leistung verurteilt wird, genügt die gerichtliche Entscheidung nicht in jedem Fall. Leistet der Beklagte nicht freiwillig, dann muss ihm der Staat weitere Hilfe zur Befriedigung leisten.
- Im Zwangsvollstreckungsverfahren geht es also um die zwangsweise **Durchsetzung eines einzelnen privaten Leistungsanspruchs**, dessen Gläubiger unabhängig von Ansprüchen anderer Personen gegen den Schuldner vorgeht. Im Insolvenzverfahren wird demgegenüber eine **Gesamtvollstreckung** vollzogen.
- Die gesetzliche Regelung findet sich im achten Buch der ZPO. Wichtig für die Systematik ist die Unterscheidung zwischen der
 - Zwangsvollstreckung wegen **Geldforderungen** (§§ 803-882a ZPO; Abschnitt 2) und der
 - Zwangsvollstreckung wegen **anderer Forderungen** (§§ 883-898 ZPO; Abschnitt 3).

2. Voraussetzungen der Zwangsvollstreckung

- Die Voraussetzungen der Zwangsvollstreckung lassen sich auf die Formel „**Titel – Klausel – Zustellung**“ bringen.
- **Vollstreckungstitel** ist die öffentliche Urkunde, die den materiellrechtlichen Anspruch ausweist, den der Gläubiger gegen den Schuldner durchsetzen will. Der in der Praxis wichtigste Vollstreckungstitel ist das Endurteil (§ 704 I ZPO). Andere Vollstreckungstitel finden sich u.a. § 794 ZPO.
- Die **Vollstreckungsklausel** ist die amtliche Bescheinigung, dass der Titel vollstreckbar ist. Ihr Wortlaut ist in § 725 ZPO angegeben.
- Schließlich darf die Zwangsvollstreckung nur beginnen, wenn der Vollstreckungstitel bereits **zugestellt** ist oder gleichzeitig mit dem Beginn der Vollstreckung zugestellt wird (§§ 750 I 1, 795 ZPO).

3. Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen

- Bei der Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen ist zwischen der Vollstreckung in das bewegliche und der Vollstreckung in das unbewegliche Vermögen zu unterscheiden.
- Die Vollstreckung in das bewegliche Vermögen erfolgt durch **Pfändung**, d.h. durch staatliche Beschlagnahme des Vollstreckungsgegenstandes. Abhängig von der Art des Gegenstandes (Sachen, Forderungen, sonstige Rechte) erfolgt die Pfändung auf unterschiedliche Weise.
 - **Bewegliche Sachen** nimmt der **Gerichtsvollzieher** in Besitz (§ 808 I ZPO); **Forderungen** werden vom **Vollstreckungsgericht** gepfändet und dem Gläubiger zur Einziehung oder an Zahlungen statt „überwiesen“ (§§ 828 ff. ZPO). Nach der Pfändung kann es zur Verwertung der Vermögensgegenstände kommen
 - Die Vollstreckung in das **unbewegliche Vermögen** erfolgt nach den Regeln des ZVG: durch **Zwangsversteigerung** oder **Zwangsverwaltung**.

4. Zwangsvollstreckung wegen anderer Ansprüche

- Ansprüche auf **Herausgabe** (§§ 883-886 ZPO): hat der Schuldner eine bestimmte bewegliche Sache herauszugeben, die er im Alleingewahrsam hat, dann ist die Sache vom Gerichtsvollzieher wegzunehmen und dem Schuldner zu übergeben.
- Im gewerblichen Rechtsschutz bedeutsam ist insbesondere die Vollstreckung zur Erwirkung von **Handlungen** oder **Unterlassungen**:
 - die Zwangsvollstreckung zur Erwirkung „vertretbarer“ **Handlungen** geschieht dadurch, dass der Gläubiger sie auf Kosten des Schuldners von einem Dritten vornehmen lässt (**Ersatzvornahme**, vgl. § 887 ZPO); bei nicht vertretbaren Handlungen werden **Zwangmaßnahmen** (Zwangsgeld, Zwangshaft) verhängt, § 888 ZPO;
 - handelt der Schuldner einer titulierten **Unterlassungspflicht** zuwider, dann ist er auf Antrag des Gläubigers zu einem **Ordnungsgeld** oder zur **Ordnungshaft** zu verurteilen. Ordnungsgeld kann bis zur Höhe von 250.000 Euro, Ordnungshaft bis zu sechs Monaten je Zuwiderhandlung verhängt werden (§ 890 ZPO).
- **Verurteilungen zur Abgabe einer Willenserklärung** vollstrecken sich selbst: die Willenserklärung gilt als mit Rechtskraft des Urteils abgegeben (§ 894 ZPO).

5. Rechtsbehelfe

- Im Hinblick auf das Zwangsvollstreckungsverfahren stehen die **Vollstreckungserinnerung**, die **sofortige Beschwerde**, die **Klage auf vorzugsweise Befriedigung**, der **Antrag auf Vollstreckungsschutz nach § 765a ZPO**, die **Vollstreckungsabwehrklage** und die **Drittwiderspruchsklage** zu Gebote.
 - Besonders klausurrelevant sind die
 - **Vollstreckungsabwehrklage**, § 767 ZPO: Ziel der Vollstreckungsabwehrklage ist es, dem Vollstreckungstitel durch richterlichen Gestaltungsakt die Vollstreckbarkeit zu nehmen. Der Schuldner beruft sich hier auf **nachträgliche Einwendungen**, etwa darauf, dass der Anspruch nach Schluss der mündlichen Verhandlung erloschen sei.
 - **Drittwiderspruchsklage**, § 771 ZPO: Behauptet ein Dritter, dass ihm ein **„die Veräußerung hinderndes Recht“** an einem Gegenstand der Zwangsvollstreckung zusteht und dass sich der Beklagte nicht auf ein besseres Recht berufen kann, dann kann er sich mit der Drittwiderspruchsklage gegen die Zwangsvollstreckung wenden.
- Beispiel:** D wehrt sich dagegen, dass eine ihm gehörige Sache, die er dem S geliehen hatte, in der Zwangsvollstreckung verwertet wird. **Merke:** § 771 ZPO ist oft das vollstreckungsrechtliche Pendant zu § 985 BGB!