
Datum: 05.07.1999
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 16. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 16 U 3/99
ECLI: ECLI:DE:OLGK:1999:0705.16U3.99.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 3 O 549/98
Schlagworte: Verlust der Dringlichkeit im Prozeß
Normen: ZPO §§ 935, 940

Leitsätze:
Nicht nur in Wettbewerbssachen, sondern auch in "gewöhnlichen" Rechtsstreitigkeiten verliert der Antragsteller die Dringlichkeit für den Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung, wenn er sich zweimal die Berufungsbegründungsfrist um einen Monat verlängern läßt und diese Fristverlängerung auch voll ausschöpft.

Rechtskraft: rechtskräftig

Tenor:
Die Berufung des Antragstellers gegen das am 24.11.1998 verkündete Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 3 O 549/98 - wird auf seine Kosten zurückgewiesen. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Entscheidungsgründe: 1

Die zulässige Berufung bleibt ohne Erfolg. 2

Der Antragsteller vermochte nicht, die Eilbedürftigkeit der von ihm verlangten Maßnahme darzulegen. 3

1) 4

Der Senat hat schon erhebliche Bedenken, ob die Sicherung eines Vollstreckungsunterlassungsanspruchs durch den Erlaß einer einstweiligen Verfügung 5

erfolgen kann oder ob nicht vielmehr ein Antrag auf Einstellung der Zwangsvollstreckung entsprechend § 769 ZPO, verbunden mit gleichzeitiger Vollstreckungsgegenklage gemäß § 767 ZPO, als speziellerer Rechtsbehelf vorzuziehen ist, so daß der Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung schon aus diesem Grunde unzulässig wäre. Die Frage, welche Rechtsbehelf in diesen Fällen der richtige ist, wird in Literatur und Rechtsprechung kontrovers diskutiert (für die analoge Anwendbarkeit des § 769 ZPO: MünchKomm/K. Schmidt, ZPO, § 769 Randziffer 4; Schuschke/Walker, Vollstreckung und vorläufiger Rechtsschutz, Band I, § 769 Randziffer 1 und Band II vor § 935 Randziffer 8; Zöller/Herget, ZPO, 21. Auflage, § 769 Randziffer 2; OLG Karlsruhe FamRZ 1992, 846; andere Ansicht, wonach vorläufiger Rechtsschutz durch den Erlaß einer einstweiligen Verfügung gewährt werden soll: beispielsweise Thomas/Putzo, 21. Auflage, § 769 Randziffer 2; Baumbach/Lauterbach/Hartmann, ZPO, 55. Auflage, § 769 Randziffer 2 je m.w.N.). Obgleich der Senat der ersteren Meinung zuneigt, stellt er im vorliegenden Fall in Anbetracht des bisherigen Verfahrensganges seine Bedenken zurück und läßt den Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung als mögliches Sicherungsmittel zu.

2)

6

Voraussetzung für den Erlaß einer einstweiligen Verfügung ist neben dem Bestehen eines Verfügungsanspruchs, dessen Voraussetzungen hier offen bleiben können, ein Verfügungsgrund, d. h. die besondere Eilbedürftigkeit der beantragten Sicherungsmaßnahme, §§ 935, 940 ZPO. Daran fehlt es indes hier.

7

Der Antragsteller hat zwar in erster Instanz unter Hinweis auf die begonnene Zwangsvollstreckung der Antragsgegnerin aus dem infragegestellten Titel die erforderliche Dringlichkeit hinreichend dargelegt und glaubhaft gemacht. In Anbetracht der seit dem Urteil erster Instanz vom 24.11.1998 vergangenen Zeitspanne und dem Verhalten des Antragstellers, der in dieser Zeit den Rechtsstreit nicht mehr in einer Weise betrieben hat, die den Schluß auf Eilbedürftigkeit zulassen würde, ist der Verfügungsgrund nunmehr in der Berufungsinstanz entfallen.

8

Die Dringlichkeit für eine Maßnahme nach §§ 935, 940 ZPO ist nämlich zu verneinen, wenn der Antragsteller in Kenntnis aller maßgeblichen Umstände zunächst eine längere Zeit untätig bleibt und/oder die Rechtsmittelfristen verlängern läßt und diese Verlängerung in vollem Umfang ausschöpft (vgl. Thomas/Putzo, a.a.O., § 940 Randziffer 5; Schuschke/Walker, a.a.O., § 935 Randziffer 16; MünchKomm/Heinze, ZPO, § 935, Randziffer 230, 240). In einem solchen Fall liegt eine Selbstwiderlegung des Verfügungsgrundes durch den Antragsteller vor. Dies wird überwiegend, aber nicht ausschließlich für Streitigkeiten auf dem Gebiet des Wettbewerbsrechts angenommen (OLG Hamm, WRP 92, 725; KG, NJW-RR 93, 555; OLG Frankfurt, NJW 91, 49). Auch in anderen Rechtsgebieten, in denen der Antragsteller besondere Dringlichkeit geltend macht, obwohl neben dem Eilverfahren das Hauptsacheverfahren eine abschließende und auch in einem überschaubaren Zeitrahmen mögliche Entscheidung erwarten läßt, wird das prozessuale Verhalten des Antragstellers in derselben Weise gewürdigt (vgl. so z. B. MünchKomm/Heinze, a.a.O. zu Eilverfahren auf dem Gebiet des Unterhaltsrechts und in Angelegenheiten des AGB). Die Interessenlage im vorliegenden Verfahren ist ohne weiteres vergleichbar, da erst der Titel in der Hauptsache eine endgültige Klärung über die Berechtigung des klägerischen Anspruchs erbringen kann. Die Einleitung des Hauptsacheverfahrens, die bei demselben Gericht erfolgen müßte, liegt demnach im Interesse des Antragstellers, sofern er überhaupt eine abschließende Klärung über die Anspruchsberechtigung anstrebt. Unterläßt er dennoch in einem Zeitraum von über 6 Monaten schon eine Klageerhebung - inzwischen hätte in einem Hauptsacheverfahren

9

möglicherweise bereits Termin stattgefunden -, so gibt er damit zu erkennen, daß für ihn die Entscheidung des Rechtsstreits nicht besonders dringlich erscheint.

Daneben ist auch das vorliegende Berufungsverfahren nicht mit der gebotenen Eile betrieben worden, da die Berufungsbegründungsfrist antragsgemäß zweimal verlängert wurde und diese Fristverlängerungen voll ausgeschöpft worden sind, ohne daß der Antragsteller trotz der geäußerten Bedenken des Senats mit Schreiben vom 18.03.1999 dazu eine nähere Erklärung oder Begründung gegeben hätte. Ihm standen auch die Gerichtsakten spätestens seit 09.02.1999, d. h. vor Ablauf der gesetzlichen Berufungsbegründungsfrist, zur Verfügung; zum anderen konnte er nicht auf eine vorläufige Einstellung der Zwangsvollstreckungsmaßnahmen durch das Amtsgericht vertrauen, solange noch keine abschließende Entscheidung über seine dortigen Rechtsbehelfe vorlagen. Gleichwohl hat er nichts unternommen, um das Verfahren in der Rechtsmittelinstanz zu beschleunigen und alsbald einen Titel zu erlangen. 10

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97, 708 Nr. 10, 713 ZPO. 11

Streitwert für das Berufungsverfahren und Beschwer des Anspruchstellers (entsprechend dem Beschluß vom 16.04.1999): 143.982,71 DM. 12