



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

I ZB 22/02

vom

27. Februar 2003

in der Rechtsbeschwerdesache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ : ja

BGHR : ja

ZPO § 542 Abs. 2 Satz 1, § 574

Im Verfahren auf Erlaß eines Arrestes oder einer einstweiligen Verfügung ist wegen des durch § 542 Abs. 2 Satz 1 ZPO begrenzten Instanzenzuges die Rechtsbeschwerde nicht statthaft.

BGH, Beschl. v. 27. Februar 2003 - I ZB 22/02 - OLG Frankfurt a.M.

LG Frankfurt a.M.

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat am 27. Februar 2003 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Ullmann und die Richter Dr. v. Ungern-Sternberg, Prof. Starck, Pokrant und Dr. Büscher

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluß des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 12. Juli 2002 wird auf Kosten der Antragsgegnerin verworfen.

Der Streitwert wird auf 50.000,-- € festgesetzt.

Gründe:

I. Die Antragstellerin hat beantragt, der Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Verfügung zu verbieten,

Rechtsberatung auf dem Gebiet des Markenrechts und/oder des § 12 BGB dadurch durchzuführen, daß sie rechtliche Stellungnahmen zur Begründetheit von im Rahmen von Beanstandungsschreiben (Abmahnschreiben) geltend gemachten Ansprüchen aus Markenrecht und/oder § 12 BGB abgibt.

Das Landgericht hat den Antrag zurückgewiesen. Auf die Beschwerde hat das Oberlandesgericht die einstweilige Verfügung durch Beschluß erlassen und die Rechtsbeschwerde zugelassen.

## II. Die Rechtsbeschwerde ist nicht statthaft.

1. Die Zulassung der Rechtsbeschwerde durch das Berufungsgericht bindet den Bundesgerichtshof nicht. Die Bindungswirkung des § 574 Abs. 3 Satz 2 ZPO tritt nur hinsichtlich des Vorliegens eines Zulassungsgrundes nach § 574 Abs. 2 ZPO ein, eröffnet aber nicht ein gesetzlich nicht vorgesehenes Rechtsmittel (vgl. BGH, Beschl. v. 12.9.2002 - III ZB 43/02, NJW 2002, 3554; Beschl. v. 1.10.2002 - IX ZB 271/02, NJW 2003, 70 m.w.N.; Beschl. v. 8.10.2002 - VI ZB 27/02, NJW 2003, 211, 212).

## 2. Die Rechtsbeschwerde ist aus zwei Gründen ausgeschlossen.

a) Das Verfahrensrecht eröffnet der Antragsgegnerin die Rechtsbeschwerde schon deshalb nicht, weil gegen den Beschluß, durch den ein Arrest oder eine einstweilige Verfügung angeordnet wird, der Widerspruch stattfindet (§ 924 Abs. 1, § 936 ZPO). Dies gilt auch, wenn - wie im vorliegenden Fall - das Gericht erster Instanz den Antrag auf Erlaß des Arrestes oder der einstweiligen Verfügung abgelehnt hat und das Beschwerdegericht den Arrest oder die einstweilige Verfügung durch Beschluß anordnet (vgl. Zöller/Vollkommer, ZPO, 23. Aufl., § 922 Rdn. 14; Musielak/Huber, ZPO, 3. Aufl., § 922 Rdn. 10; Stein/Jonas/Grunsky, ZPO, 22. Aufl., § 922 Rdn. 10).

Das Gesetz sieht für den Fall der Anordnung des Arrestes oder der einstweiligen Verfügung neben den Anträgen nach §§ 926, 927 ZPO und dem

hier nicht einschlägigen Verfahren nach § 942 ZPO nur den Widerspruch vor. Dieser hat zur Folge, daß über die Rechtmäßigkeit des Arrestes oder der einstweiligen Verfügung aufgrund mündlicher Verhandlung durch Urteil zu entscheiden ist (§ 924 Abs. 1 Satz 2, § 925 Abs. 1, § 936 ZPO). Die Möglichkeit einer Rechtsbeschwerde neben dem Widerspruch nach § 924 Abs. 1, § 936 ZPO besteht dagegen nicht (vgl. Zöller/Vollkommer aaO § 922 Rdn. 14; Musielak/Huber aaO § 922 Rdn. 10; Stein/Jonas/Grunsky aaO § 922 Rdn. 10; a.A. Baumbach/Hartmann, ZPO, 61. Aufl., § 922 Rdn. 32; Hannich/Meyer-Seitz, ZPO-Reform 2002, § 542 Rdn. 7).

b) Ungeachtet dessen scheidet eine Rechtsbeschwerde im Verfahren auf Erlaß eines Arrestes oder einer einstweiligen Verfügung an dem durch § 542 Abs. 2 Satz 1 ZPO begrenzten Instanzenzug. Die Vorschrift des § 574 Abs. 2 ZPO, wonach die Rechtsbeschwerde statthaft ist, wenn das Beschwerdegericht sie in dem Beschluß zugelassen hat, findet im Verfahren der §§ 916 ff. ZPO keine Anwendung. Die den Instanzenzug im Verfahren auf Erlaß eines Arrestes oder einer einstweiligen Verfügung regelnde Vorschrift des § 542 Abs. 2 Satz 1 ZPO ist vorrangig gegenüber § 574 Abs. 2 ZPO, dessen Wortlaut hinsichtlich der Statthaftigkeit der Rechtsbeschwerde etwas anderes entnommen werden könnte. Nach § 542 Abs. 2 Satz 1 ZPO findet gegen Urteile, durch die über die Anordnung, Abänderung oder Aufhebung eines Arrestes oder einer einstweiligen Verfügung entschieden wird, die Revision nicht statt. Die Bestimmung entspricht § 545 Abs. 2 Satz 1 ZPO a.F. Eine inhaltliche Änderung sollte diese Regelung durch die ab 1. Januar 2002 geltende Fassung der Zivilprozeßordnung nicht erfahren (BT-Drucks. 14/4722 S. 103). Entscheidungen des Berufungsgerichts in Verfahren auf Erlaß eines Arrestes oder einer einstweiligen Verfügung waren - entgegen der allgemeinen Regelung des § 547 ZPO a.F. - nicht mit der Revision oder im Falle der Entscheidung durch Beschluß nach § 519b Abs. 2

ZPO a.F. auch nicht mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar, in denen die Berufung als unzulässig verworfen worden war (vgl. BGH, Beschl. v. 28.11.1967 - VI ZB 21/67, NJW 1968, 699, 700; BGHZ 113, 362, 364 f.). Nach der Rechtslage vor dem 1. Januar 2002 wurde damit die Regelung des § 545 Abs. 2 Satz 1 ZPO als speziellere Regelung für das Verfahren auf Erlaß eines Arrestes oder einer einstweiligen Verfügung angesehen und stand einer Anfechtung eines die Berufung verwerfenden Urteils oder Beschlusses entgegen. Entscheidungen im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes durch das Berufungs- oder Beschwerdegericht waren damit vor Inkrafttreten der Neufassung der Zivilprozeßordnung zum 1. Januar 2002 unabhängig davon, ob die Vorinstanz durch Urteil oder Beschluß entschieden hatte oder die Berufung als unzulässig verworfen worden war, nicht durch ein weiteres Rechtsmittel anfechtbar.

Die Gründe für einen Ausschluß einer Entscheidung des Bundesgerichtshofes als weiterer Beschwerdeinstanz bei summarischen Eilverfahren gelten auch nach dem 1. Januar 2002 fort. Der provisorische Charakter des Eilverfahrens ändert sich nicht dadurch, daß das Gericht nicht durch Urteil, sondern durch Beschluß entscheidet. Allein die äußere Form der Entscheidung - Urteil oder Beschluß - kann nicht den Ausschlag geben, ob die Möglichkeit einer Überprüfung durch den Bundesgerichtshof eröffnet ist (vgl. BGH, Beschl. v. 10.10.2002 - VII ZB 11/02, NJW 2003, 69). Eine Differenzierung des Rechtsmittelzuges unter dem Gesichtspunkt, ob durch Urteil oder Beschluß entschieden worden ist, läßt sich nicht rechtfertigen (vgl. MünchKomm./Wenzel, ZPO-Reform 2002, § 542 Rdn. 13). Es sind keine sachlichen Gründe für eine von der Art der Entscheidung abhängige unterschiedliche Gestaltung des Instanzenzuges im Verfahren auf Erlaß eines Arrestes oder einer einstweiligen Verfügung ersichtlich.

Dem Ausschluß der Rechtsbeschwerde steht nicht entgegen, daß im Kostenverzeichnis der Anlage 1 zum Gerichtskostengesetz ein Gebührentatbestand für Rechtsbeschwerden gegen die Zurückweisung eines Antrags auf Anordnung eines Arrestes oder einer einstweiligen Verfügung vorgesehen ist (Nr. 1952). Die Anführung eines Gebührentatbestands im Gerichtskostengesetz vermag die Statthaftigkeit einer Rechtsbeschwerde nicht zu begründen.

III. Die Rechtsbeschwerde war daher auf Kosten der Antragsgegnerin als unzulässig zu verwerfen (§ 97 Abs. 1 ZPO).

Ullmann

v. Ungern-Sternberg

Starck

Pokrant

Büscher