

Leseprobe zu



Korinth

Einstweiliger Rechtsschutz im Arbeitsgerichtsverfahren

Grundlagen – Praxis – Muster

inkl. Muster zum Download

4. Auflage, 2019, 566 Seiten, gebunden, Handbuch, 170x240 mm

ISBN 978-3-504-42638-5

119,00 €

Vorwort

Wer das Eilverfahren als „Schwarzbrothema“ bezeichnet, tut nicht nur dieser wohl schmeckenden Brotsorte Unrecht, sondern auch dem für die Praxis sehr relevanten Thema. Natürlich ist es nicht so häufig in der anwaltlichen und gerichtlichen Praxis anzutreffen wie etwa der Kündigungsschutz. Es gibt jedoch Aspekte des Eilverfahrens, die eine erhebliche Bedeutung z.B. für die Taktik im Kündigungsschutzverfahren haben. Die Kenntnisse über das Eilverfahren sind eine Art Versicherung. Man braucht sie vielleicht nicht immer, aber man sollte sie immer parat haben und es ist beruhigend, sie zu haben. Die Gefahren des Eilverfahrens liegen nämlich u.a. darin, dass man nicht die Nachbesserungsmöglichkeiten wie im Hauptsacheverfahren hat. Dort kann man das Passivrubrum korrigieren, eine Neufassung des Antrages vornehmen, nachdem man einen richterlichen Hinweis gem. § 139 ZPO erhalten hat. Im Gegensatz dazu bietet das Verfügungsverfahren wenig Nachbesserungsmöglichkeiten bei großer Eilbedürftigkeit, insbesondere wenn ohne mündliche Verhandlung entschieden wird. Dann gibt es kaum Hinweismöglichkeiten des Gerichts (telefonische Rückfragen sind oft schwierig), keine Erwiderung der Gegenseite, daher ist von vornherein größte Sorgfalt geboten.

Immer mehr Lebenssachverhalte erfordern eine schnelle gerichtliche Lösung, die vom regulären Erkenntnisverfahren schon strukturell nicht immer im notwendigen Umfang erbracht werden kann. Neben den herkömmlichen Anwendungsbereichen, wie etwa dem Erlass einer einstweiligen Verfügung auf Gewährung von Urlaub oder die Herausgabe von Arbeitspapieren, rücken angesichts der Dauer von Kündigungsschutzprozessen die vielfältigen Formen des Weiterbeschäftigungsanspruches in den Vordergrund. In diesem Zusammenhang stellt die einstweilige Verfügung, insbesondere beim betriebsverfassungsrechtlichen Weiterbeschäftigungsanspruch, ein wesentliches Instrument der Rechtsverfolgung dar, mit dem verhindert werden kann, dass dem Arbeitnehmer ohne zwingenden Grund die Möglichkeit genommen wird, an seinem bisherigen Arbeitsplatz tätig zu sein.

Bei der Konkurrentenklage werden im Arbeitsrecht die gleichen Grundsätze angewandt wie beim Beamtenrecht. Dies bedeutet, dass jeder Bewerber um ein Amt im öffentlichen Dienst vorläufigen Rechtsschutz begehren muss, will er die endgültige Besetzung der Stelle mit einem Konkurrenten verhindern und seinen Anspruch auf ein faires Bewerbungsverfahren sichern. Ebenfalls von erheblicher praktischer Bedeutung – und in der allgemeinen Kommentarliteratur oft vernachlässigt – ist der vorläufige Rechtsschutz im Betriebsverfassungsrecht. Hier geht es oft um Fragen, die für den gesamten Betrieb von existentieller Bedeutung sind. Da auch Beschlussverfahren bereits in erster Instanz mehrere Monate dauern und die vollständige Aus schöpfung des Rechtsweges Jahre in Anspruch nehmen kann, ist der vorläufige Rechtsschutz in diesem Bereich häufig von ganz erheblicher Bedeutung. Es kommt hinzu, dass im Gegensatz zum Urteilsverfahren nur aus rechtskräftigen Beschlüssen die Zwangsvollstreckung betrieben werden kann (sofern sie nicht ausnahmsweise vermögensrechtliche Streitigkeiten betreffen, § 85 Abs. 1 ArbGG), während einstweilige Verfügungen auch im Beschlussverfahren sofort vollstreckbar sind. Häufig ersetzt dabei das Verfügungsverfahren das Hauptsacheverfahren, da die Entscheidung meist erst nach dem Anhörungstermin erfolgt. Im Anhörungs termin werden die Sach- und Rechtslage bereits ausführlich besprochen, und der Streit wird in vielen Fällen einer abschließenden Lösung im Wege des Vergleiches zugeführt. Das Verfügungsverfahren erspart somit häufig ein langwieriges Beschlussverfahren und hat eine schnelle Befriedungswirkung. Umso mehr kommt es auf eine sachgerechte Vorbereitung des Verfügungsverfahrens an. Die grundsätzliche Anerkennung eines allgemeinen betriebsverfassungs rechtlichen Unterlassungsanspruches des Betriebsrates durch das Bundesarbeitsgericht eröff-

Vorwort

net vielfältige Anwendungsbereiche für diese Verfahrensart. Insbesondere ist auf die einstweilige Verfügung auf Unterlassung von Kündigungen vor dem Abschluss von Verhandlungen über einen Interessenausgleich hinzuweisen.

Traditionell hat der vorläufige Rechtsschutz im Recht des Arbeitskampfes eine überragende Bedeutung, die angesichts der Tarifauseinandersetzungen im Verkehrsbereich auch vor dem Hintergrund der Bestrebungen nach Wiederherstellung der Tarifeinheit noch gestiegen ist. Bei der Beantwortung der Frage, ob Streikmaßnahmen zulässig sind, ist einzige die zeitnahe Entscheidung geeignet. Entscheidungen im Hauptsacheverfahren, die Jahre später ergehen, können zwar durch das Aufstellen von Rechtsgrundsätzen Bedeutung erlangen, jedoch nicht mehr auf das unmittelbare Geschehen einwirken.

Dabei unterscheidet sich das arbeitsgerichtliche Verfahren trotz der allgemein in § 62 ArbGG erfolgten Verweisung auf das 8. Buch der ZPO von den Prinzipien des allgemeinen Zivilprozessrechts. Man denke hier nur an die Beteiligung der ehrenamtlichen Richter, den Untersuchungsgrundsatz im Beschlussverfahren und die dort fehlende Schadensersatzpflicht gemäß § 945 ZPO. Von besonderer Bedeutung ist auch die Frage, inwieweit der im Arbeitsprozessrecht häufiger als im Zivilprozessrecht anzutreffende Feststellungsantrag seinen Platz im Recht des einstweiligen Rechtsschutzes haben kann.

Diese Besonderheiten des vorläufigen Rechtsschutzes im Arbeitsrecht machen eine spezielle Darstellung der Rechtsgrundlagen notwendig, zumal bei den Beteiligten häufig eine nicht unerhebliche Rechtsunsicherheit festzustellen ist.

Das Werk wendet sich an alle rechtsberatenden Berufe und die Arbeitsgerichtsbarkeit. Der Praxisbezogenheit dient vor allem, dass zu besonders wichtigen arbeitsrechtlichen Problemen, wie etwa dem Weiterbeschäftigungsanspruch, nicht nur die prozedurale Durchsetzung erläutert wird, sondern auch die materiell-rechtlichen Grundlagen. Soweit dies im Einzelfall aus Platzgründen nicht möglich ist, erfolgen präzise Verweisungen auf weiterführende Literatur. So wird die Problemlösung umfassend in einem Werk dargestellt, ohne dass in größerem Umfang weitere Literatur herangezogen werden muss. Des Weiteren ist die Darstellung der Rechtslage durch Mustertexte ergänzt worden, die eine schnelle Umsetzung auch in elektronischer Form ermöglichen.

Übrigens: Dieses Werk kommt ohne einen einzigen Anglizismus aus!

Was hat sich in der vierten Auflage geändert?

- Die einstweilige Verfügung auf Urlaubsgewährung ist wieder möglich! War man bislang davon ausgegangen, dass nur eine Verfügung auf Gestattung des Fernbleibens von der Arbeit ergehen kann, führt die EuGH-Entscheidung in der Rechtssache King zu einer Neubewertung. Wenn nur die Freistellung unter Zahlung oder vorbehaltloser Zusage der Vergütung eine Urlaubsgewährung darstellt, muss die einstweilige Verfügung auch so ergehen.
- Einstweilige Verfügungen gegen bevorstehende Kündigungen sind nicht nur möglich, sondern bisweilen sogar geboten. Der EuGH hat entschieden, dass gegen die Kündigung schwangerer Frauen europarechtlich auch ein präventiver Rechtsschutz geboten ist.
- Zur Durchsetzung der neuen Brückenteilzeit ist die einstweilige Verfügung notwendiger als beim Teilzeitanspruch nach § 8 TzBfG, denn dieser Anspruch wird ja für einen bestimmten Zeitraum geltend gemacht, der mit jedem Monat Prozessdauer kleiner wird; hier wird das Ineinandergreifen von einstweiliger Verfügung und uneigentlichem Hilfsantrag im Hauptsacheverfahren ausgeleuchtet.

- Es sind zahlreiche neue Musteranträge und Verfügungen eingearbeitet worden.
- In vielen Bereichen hat sich die Rechtsprechung fortentwickelt.

Mein Dank gilt vor allem meiner Ehefrau Gisela Sprau-Korinth, die es auch nach 38 Jahren der Zusammengehörigkeit geduldig erträgt, dass an vielen Abenden nur mein rauchender Kopf zu bemerken war (das Pfeiferauchen habe ich mir schon nach der ersten Auflage abgewöhnt!). Die aktuelle Auflage wurde betreut von Frau Silke Schloßmacher und Frau Sonja Behrens-Khaled, vielen herzlichen Dank für die tolle Unterstützung. Dankbar bin ich auch für die vielen Gespräche im Kollegenkreis, die mir manche Anregung gebracht haben. Für die nächste Auflage hoffe ich auf noch mehr Anregungen, die mir gerne unter korinth@berlin.de übermittelt werden können.

Berlin, im Juli 2019

Michael H. Korinth

Inhaltsverzeichnis

	Seite
Vorwort	V
Inhaltsübersicht	IX
Musterverzeichnis	XXVII
Literaturverzeichnis	XXXI
Abkürzungsverzeichnis	XLV

1. Teil Allgemeiner Teil – Grundlagen des einstweiligen Rechtsschutzes

A. Einführung	1	1
I. Funktion und Bedeutung des einstweiligen Rechtsschutzes in der arbeitsgerichtlichen Praxis – Chancen und Risiken	1	1
II. Abgrenzung Arrest – einstweilige Verfügung	11	4
III. Abgrenzung vorläufiger Rechtsschutz – Hauptsacheverfahren, Rechtskraft	22	6
IV. Gemeinsame Verfahrensgrundsätze im Eilverfahren	33	9
V. Schriftschrift	43	11
1. Grundzüge	43	12
2. Einsichtsrecht	44	12
B. Materiell-rechtliche Voraussetzungen des Arrests	1	13
I. Grundzüge	1	13
1. Zu sicherndes Urteil	3	13
2. Arrestanspruch	5	14
3. Umfang der Darlegungslast	14	16
II. Der Arrest im Beschlussverfahren	17	17
III. Arrestfähigkeit noch nicht fälliger Ansprüche (§ 916 Abs. 2 ZPO)	19	17
1. Betagte Ansprüche	19	17
2. Bedingte Ansprüche	21	18
3. Künftige Ansprüche	25	18
IV. Der Arrestgrund bei dinglichem Arrest (§ 917 ZPO)	26	19
1. Grundzüge	26	19
2. Dogmatische Einordnung	28	20

Inhaltsverzeichnis

	Rz.	Seite
3. Die einzelnen Voraussetzungen des Arrestgrundes	29	20
a) Verhalten des Schuldners	31	20
b) Verhalten Dritter	44	23
c) Objektive Umstände	47	24
d) Umstände, die die Arrestgefahr ausschließen oder mindern können . .	48	24
e) Der Arrestgrund der Auslandszwangsvollstreckung (§ 917 Abs. 2 ZPO) .	56	25
f) Verhältnis von § 917 ZPO zur einstweiligen Verfügung	71	29
V. Der Arrestgrund beim persönlichen Arrest	72	29
C. Das Arrestverfahren	1	31
I. Erkenntnisverfahren	1	31
1. Zuständigkeit	2	31
2. Mindestinhalt des Arrestgesuches	6	32
a) Bezeichnung der Parteien	7	32
b) Antrag	8	33
aa) Inhalt	8	33
bb) Form	13	34
3. Glaubhaftmachung	15	34
a) Gegenstand der Glaubhaftmachung	15	34
b) Grad der Glaubhaftmachung	19	35
c) Glaubhaftmachung des Arrestanspruches	22	36
d) Glaubhaftmachung des Arrestgrundes	24	36
e) Verteilung der „Beweislast“	25	36
f) Mittel der Glaubhaftmachung	26	37
4. Wirkung des Arrestantrages	28	37
5. Änderung des Arrestantrages	34	38
6. Kein Übergang in das Hauptsacheverfahren	35	38
7. Übergang in das Verfügungsverfahren	36	38
8. Rücknahme	37	38
a) Zulässigkeit	37	38
b) Rechtsfolgen	39	39
9. Rechtsmittel	40	39
II. Vollziehung des Arrests	45	45
1. Grundsätze	45	45
2. Anwendbare Vorschriften	53	47
3. Nicht anwendbare Vorschriften	60	48
4. Rechtsbehelfe	61	48
5. Vollziehung in bewegliches Vermögen und Forderungen (§ 930 ZPO) . .	62	48
6. Sachpfändung	64	49
a) Zuständigkeit	64	49
b) Durchsuchungsanordnung	69	50
c) Wirkung des Mobiliararrestes, Rechtsbehelfe	70	50

	Rz.	Seite
7. Forderungspfändung	74	51
a) Verfahren	74	51
b) Wirkungen	77	51
8. Verwertung nach Vorliegen eines Hauptsachetitels	78	51
a) Obsiegen des Gläubigers	78	51
b) Unterliegen des Gläubigers	80	52
9. Sonderfall 1: Arrestvollziehung in ein eingetragenes Schiff (§ 931 ZPO)	82	53
a) Grundzüge	82	53
b) Verfahren	85	54
aa) Anordnung	85	54
bb) Vollziehung der Pfändung	87	54
cc) Arrestpfandrecht	90	55
10. Sonderfall 2: Arrestvollziehung in Luftfahrzeuge	92	55
11. Sonderfall 3: Arresthypothek (§ 932 ZPO)	95	56
a) Grundzüge	95	56
b) Höchstbetragshypothek	101	57
c) Verfahren	102	57
d) Antrag	103	57
e) Vollziehungsfrist	105	58
f) Eintragung	108	58
g) Umschreibung nach § 866 ZPO	111	59
h) Erwerb durch den Eigentümer	113	59
12. Sonderfall 4: Persönlicher Arrest (§ 933 ZPO)	117	60
a) Grundzüge	117	60
b) Anordnung von Haft	122	61
c) Beschränkungen der persönlichen Freiheit ohne Inhaftierung	126	62
d) Vollziehung des persönlichen Arrestes	127	62
e) Rechtsbehelfe beim persönlichen Arrest	128	63
13. Aufhebung der Arrestvollziehung nach Hinterlegung (§ 934 ZPO)	132	64
a) Grundzüge	132	64
b) Zuständigkeit	136	65
c) Verfahren zur Aufhebung der Vollziehung	137	65
d) Rechtsbehelfe	141	66
14. Vollziehungsklausel	148	71
a) Vollstreckungsklausel	148	71
b) Vorläufige Vollstreckbarkeit	150	72
c) Einstellung der Zwangsvollstreckung und Aufhebung der Vollziehung	151	72
D. Das Verfügungsverfahren	1	73
I. Die verschiedenen Arten der einstweiligen Verfügung	1	73
1. Sicherungsverfügung gem. § 935 ZPO	1	73
2. Regelungsverfügung gem. § 940 ZPO	2	73
3. Leistungsverfügung	3	74

	Rz.	Seite
II. Materiell-rechtliche und prozessuale Grundlagen der einstweiligen Verfügung	4	74
1. Verfügungsanspruch	4	74
2. Verfügungsgrund	8	76
3. Glaubhaftmachung	11	77
a) Gegenstand der Glaubhaftmachung	11	77
b) Umfang der Glaubhaftmachung	14	78
c) Mittel der Glaubhaftmachung	16	78
d) Bindung an Anträge (§ 938 ZPO)	19	79
e) Zuständigkeit	27	81
aa) Gericht der Hauptsache	28	81
(1) Hauptsacheverfahren noch nicht anhängig	30	82
(2) Hauptsacheverfahren bereits anhängig	31	82
(3) Verweisungen	38	83
bb) Notzuständigkeit	40	84
cc) Schiedsgericht	42	85
dd) Geschäftsführer	44	85
ee) Sachzusammenhang	45	86
f) Entscheidung ohne mündliche Verhandlung	46	86
g) Entscheidung nach mündlicher Verhandlung	50	87
h) Verweisung	53	87
i) Form der Entscheidung	61	89
III. Der Streitwert im Eilverfahren	63	90
IV. Erledigung/Kosten	69	90
E. Rechtsmittel und Rechtsbehelfe	1	94
I. Überblick	1	94
II. Die Rechtsmittel und Rechtsbehelfe im Einzelnen	13a	97
1. Sofortige Beschwerde gegen Zurückweisung des Antrags	13a	97
2. Widerspruch gegen den Beschluss (§ 924 ZPO)	14	98
a) Widerspruchsberechtigte	19	99
b) Zuständigkeit	20	99
c) Frist	22	100
d) Form	24	100
e) Inhalt	25	101
f) Verfahren nach Widerspruch	34	102
g) Einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung	35	102
3. Anordnung der Klageerhebung (§ 926 ZPO)	36	102
a) Grundzüge	36	103
b) Verfahren und Zulässigkeit	41	104
c) Entscheidung über die Anordnung der Klageerhebung	48	106
d) Rechtsbehelfe	54	107
e) Erhebung der Hauptsacheklage	58	107
f) Nichterhebung der Hauptsacheklage	69c	110
g) Anwaltsgebühren	69d	110

	Rz.	Seite
4. Antrag auf Aufhebung wegen veränderter Umstände (§ 927 ZPO)	77	116
a) Grundzüge	77	116
b) Aufhebungsvoraussetzungen	88	118
c) Das Aufhebungsverfahren	107	121
d) Wirkungen der Aufhebung	116	122
e) Kosten und Rechtsbehelfe	117	123
f) Rechtsmittel	121	124
g) Streitwert	122	124
F. Vollstreckungsverfahren	1	127
I. Vollziehungsfrist (§ 929 Abs. 2 ZPO)	1	127
1. Grundzüge	1	127
2. Fristbeginn	3	128
3. Übersicht: Vollziehungsfrist	15	131
4. Unterbrechung des Fristablaufs	16	132
5. Fristende	17	132
6. Vollziehung	18	132
7. Besonderheiten der Vollziehung der einstweiligen Verfügung	23	133
8. Vollziehung durch Zustellung im Parteibetrieb	29	135
9. Fristversäumung	38	139
10. Vollziehung vor Zustellung	42	141
11. Zustellungsfrist (§ 929 Abs. 3 ZPO)	43	141
12. Aufhebung gegen Sicherheitsleistung (§ 939 ZPO)	48	142
II. Räumung von Wohnraum (§ 940a ZPO)	53	143
G. Schadensersatzpflicht bei Aufhebung der einstweiligen Verfügung (§ 945 ZPO)	1	145
I. Grundzüge	1	145
II. Tatbestandsvoraussetzungen	6	146
1. Von Anfang an ungerechtfertigte Anordnung der Eilmaßnahme	7	146
2. Bindung an Vorentscheidungen	10	147
a) Entscheidung in der Hauptsache	10	147
b) Entscheidung des Arrestgerichts	11	147
3. Aufhebung der Eilentscheidung gem. § 926 Abs. 2 oder § 942 Abs. 3 ZPO	12	147
4. Aufhebung wegen Nichteinhaltung der Vollziehungsfrist gem. § 929 Abs. 2 ZPO	13	148
5. Gläubiger des Schadensersatzanspruchs	14	148
6. Umfang und Inhalt des Schadensersatzanspruchs	16	148
7. Verjährung	24	150
III. Verfahren	25	150

Inhaltsverzeichnis

	Rz.	Seite
H. Der vorläufige Rechtsschutz im Betriebsverfassungsrecht	1	152
I. Allgemeines	1	152
II. Anwendbare Verfahrensvorschriften	3	154
III. Beteiligte am Beschlussverfahren	8	156
IV. Betriebsratsbeschluss	14	158
V. Anträge	17	159
VI. Anhörungstermin	20	161
VII. Verfahrensbeendigung	22	162
VIII. Zustellung	27	163
IX. Rechtsbehelfe und Rechtsmittel	29	163
X. Kosten – Gebühren	35	165
XI. Gegenstandswert	37	166
XII. Vollstreckung	38	166
XIII. Schadensersatz	48	169

2. Teil Besonderer Teil – Die einzelnen Regelungsgegenstände im Arbeitsrecht

I. Die einstweilige Verfügung im Individualarbeitsrecht	1	171
I. Dienstleistungsanspruch des Arbeitgebers	1a	171
1. Verfügungsanspruch	1a	171
2. Einklagbarkeit	2	171
3. Mittelbarer Druck	4	172
II. Anspruch auf Unterlassung von Konkurrenzaktivität während der Dauer des Arbeitsverhältnisses	6	173
1. Grundsätze – zeitliche Ausdehnung des Wettbewerbsverbots	6	173
2. Streitige Arbeitgeberkündigung	9	174
3. Streitige Arbeitnehmerkündigung	11	175
4. Inhaltliche Reichweite des Wettbewerbsverbots	12	175
5. Verfügungsgrund	19	179
6. Antrag/Tenor	21	179
7. Auskunftsanspruch	22	180
8. Zuständigkeit	23	180
9. Streitwert	24	180

	Rz.	Seite
III. Anspruch auf Unterlassung von Wettbewerb nach Vertragsende	27	184
1. Fehlen eines nachvertraglichen Wettbewerbsverbotes	27	184
a) Grundsätzliche Freiheit der Erwerbstätigkeit	27	184
b) Vereinbarung über Stillschweigen und Kundenschutzklauseln	28	184
c) Verfügungsgrund	32	186
d) Zuständigkeit/Antrag/Tenor	33	187
e) Streitwert	34	187
2. Bestehen eines nachvertraglichen Wettbewerbsverbotes	36	190
a) Grundsätze – Verfügungsanspruch	36	190
b) Verfügungsgrund	39	192
c) Streitwert	41	192
IV. Direktionsrecht	44	195
1. Grundsatz – Einschränkungen	44	195
2. Verteidigungsmöglichkeiten des Arbeitnehmers	48	196
3. Verfügungsansprüche	50	197
4. Verfügungsgrund	51	200
5. Antrag/Tenor/Zwangsvollstreckung	52	201
6. Streitwert	53	203
V. Versetzung	54	203
1. Grundsätze – individualrechtlicher Versetzungs begriff	54	203
2. Betriebsverfassungsrechtliche Dimension	55	204
3. Verfügungsgrund	56	205
4. Antrag/Tenor/Zwangsvollstreckung	57	205
5. Hauptsacheverfahren	58	206
6. Streitwert	59	207
VI. Beschäftigungsanspruch während des Arbeitsverhältnisses	61	208
1. Abgrenzung vom Weiterbeschäftigte anspruch	61	208
2. Grundsätze	63	209
3. Beschäftigungspflicht bei Betriebsübergang und bei Auszubildenden	66	210
4. Besonderheiten im gekündigten Arbeitsverhältnis	69	211
5. Vertraglicher Ausschluss der Weiterbeschäftigung	70	212
a) Individualvereinbarung	70	212
b) Formularvertrag	74	213
c) Interessenabwägung	77	214
aa) Betriebsbedingt	79	214
bb) Personen- und verhaltensbedingt	85	217
cc) Führungskräfte – Außenwirkung der Beschäftigung	87	217
dd) Bühnenkünstler	90	219
ee) Betriebsratsamt	91	219
ff) Allgemeine Interessenabwägung	92	220
d) Verfügungsgrund	94	221
e) Hilfsantrag auf Entschädigung	96	223
f) Antrag/Tenor	98	223

Inhaltsverzeichnis

	Rz.	Seite
g) Vollstreckung	103	225
h) Streitwert	104	226
VII. Weiterbeschäftigteanspruch	108	230
1. Grundzüge	108	231
2. Allgemeiner Weiterbeschäftigteanspruch	109	231
a) Rechtslage vor dem Urteil erster Instanz	111	231
b) Rechtslage nach einem klageabweisenden Urteil erster Instanz	117	233
c) Rechtslage nach dem klagestattgebenden Urteil erster Instanz	119	233
aa) Einwendungen	121	234
bb) Verfügungsgrund	128	236
cc) Annahmeverzug	130	237
dd) Änderungskündigung	131	237
d) Rechtslage nach dem klageabweisenden Urteil zweiter Instanz	134	238
e) Rechtslage bei erneuter Kündigung	139	238
f) Besonderheiten bei Tendenzbetrieben	139a	239
g) Antrag/Tenor	140	239
h) Zwangsvollstreckung	141	240
i) Streitwert	144	242
VIII. Der betriebsverfassungsrechtliche und personalvertretungsrechtliche Weiterbeschäftigteanspruch	149	246
1. Unterschiede zum allgemeinen Weiterbeschäftigteanspruch	149	246
2. Tatbestandsvoraussetzungen	155	248
a) Ordentliche Kündigung	155	248
b) Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes, rechtzeitige Klageerhebung	158	249
c) Weiterbeschäftigteverlangen	161	250
d) Ordnungsgemäßer Widerspruch des Betriebsrats	162	250
e) Verfügungsgrund	168	252
f) Rechtsfolgen	170	253
g) Besonderheiten bei Tendenzbetrieben	177a	256
3. Verteidigungsmöglichkeiten des Arbeitgebers	178	258
a) Einwände gegen den Anspruch	178	258
b) Einstweilige Verfügung auf Entbindung von der Weiter- beschäftigungspflicht	180	259
aa) Grundzüge	180	259
bb) Fehlende Erfolgsaussichten der Kündigungsschutzklage	190	263
cc) Unzumutbare wirtschaftliche Belastungen	192	263
dd) Offensichtliche Unbegründetheit des Widerspruchs	195	265
c) Verfügungsgrund	196	265
d) Vollziehung	197	266
e) Rechtsfolgen	198	266
f) Streitwert	203	267

	Rz.	Seite
IX. Reduzierung der Arbeitszeit und einstweilige Verfügung	210	274
1. Verfügungsansprüche	210	274
a) Sachliche Voraussetzungen	210	274
b) Prozedere	212	279
2. Durchsetzung im Hauptsacheverfahren	215a	280
3. Verfügungsgrund	216	283
4. Streitwert	217	285
X. Urlaubsanspruch	218	285
1. Verfügungsanspruch	218	285
2. Verfügungsgrund	219	286
3. Antrag/Tenor	227	287
4. Rechtsschutz bei Widerruf der Urlaubsgewährung	228	289
5. Streitwert	230	290
XI. Entgeltzahlung	232	291
1. Grundsatz – Verhältnis zum Arrest	232	291
2. Verhältnis zur Hauptsacheklage	233	292
3. Verfügungsanspruch	235	292
a) Anspruch nach erfolgter Arbeitsleistung	235	292
b) Annahmeverzug	236	293
c) Sonstiges	237	293
d) Aufrechnung des Arbeitgebers	239	294
e) Höhe des Verfügungsanspruchs	241	294
4. Verfügungsgrund	247	295
5. Vollziehung	250	297
6. Streitwert	251	297
XII. Herausgabe von Firmeneigentum	253	300
1. Arbeitsmittel	253	300
2. Dienstwagen	254	301
a) Grundzüge	254	302
b) Betriebsratsmitglied	256	303
c) Rechtslage nach Kündigung	257	303
d) Inhalt des Anspruchs	260	304
e) Verfügungsgrund	262	305
f) Streitwert	263a	305
XIII. Anspruch auf Herausgabe von Arbeitspapieren	266	308
1. Zuständigkeit	266	308
2. Verfügungsanspruch	269	309
3. Verfügungsgrund	270	309
4. Vollstreckung	271	309
5. Streitwert	272	310

Inhaltsverzeichnis

	Rz.	Seite
XIV. Anspruch auf Zeugniserteilung	275	312
1. Verfügungsanspruch	275	312
2. Verfügungsgrund	278	314
3. Antrag/Tenor	281	315
4. Vollstreckung	282	316
5. Streitwert	284	316
XV. Konkurrentenschutzklage	286	318
1. Grundsätze – Rechtsschutzziel	286	319
2. Pflichten des Arbeitgebers	290	322
3. Zuständigkeit	296	323
4. Vorläufiger Besetzungsstopp	298	323
5. Verfügungsanspruch	299	324
6. Formelle Fehler im Besetzungsverfahren	300	324
7. Inhaltlich fehlerhafte Auswahlentscheidung	303	326
8. Verfügungsgrund	304	327
9. Beweislast	305	327
10. Antrag/Tenor	306	328
11. Zwischenförmigkeit und mündliche Verhandlung	309	328
12. Aktenbeziehung und Beteiligung des zunächst erfolgreichen Konkurrenten	310	329
13. Weiteres Verfahren	311	329
14. Streitwert/Kosten	317	331
XVI. Sonstige Individualansprüche	321c	337
1. Abmahnung	322	337
2. Kurzarbeit	323	337
3. Nebentätigkeit	324	337
4. Transferliste Fußballbund	325	340
5. Unterlassung von Tatsachenbehauptungen	326	341
6. Zugang zu Betriebsräumen	327	341
7. Rauchverbot	328	341
8. Löschung von Dateien	329	342
9. Öffnen von Post	330	342
10. Freistellung für Gewerkschaftssitzung	331	342
11. Schikane am Arbeitsplatz, Persönlichkeitsrecht und Einhaltung des AGG	332	342
12. Hausverbot	333	343
13. Soziale Netzwerke	334	343
14. Betriebliches Eingliederungsmanagement (bEM)	335	343
15. Untersagung von Kündigungen	336	344
16. Verlängerung der Elternzeit	337	345

	Rz.	Seite
17. Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung	338	345
18. Zustimmung des Integrationsamtes zur Kündigung.	339	345
19. Auskunftserteilung	340	345
20. Öffentliche Äußerungen von Arbeitnehmern	341	346
J. Einstweiliger Rechtsschutz im Arbeitskampf	1	347
I. Grundzüge	1	348
II. Bedeutung des einstweiligen Rechtsschutzes	2	348
III. Parteien	4	350
1. Antragsteller	4	350
2. Antragsgegner	5	350
IV. Verfahren	8	351
1. Zuständigkeit	8	351
2. Mündliche Verhandlung	11	352
V. Rechtsschutzziele	12	353
VI. Rechtliche Grundvoraussetzungen bei der Untersagung von Streiks .	13	353
1. Verfügungsanspruch	15	354
2. Verfügungsgrund und Interessenabwägung	16	355
VII. Befugnisse des Gerichts im Arbeitskampfrecht allgemein	24	357
VIII. Befugnisse des Gerichts im Eilverfahren	25	357
IX. Fallgruppen: Regelanwendung oder Regelbildung?	28	359
1. Klare Zugehörigkeit zur Gruppe der Regelanwendung	29	359
2. Problematische Fälle	30	361
X. Verhältnismäßigkeitsgrundsatz	31	362
XI. Eilentscheidungen gegen einzelne Streikmaßnahmen	32	362
XII. Notdienste	35	364
XIII. Einstweilige Verfügung gegen Aussperrungsmaßnahmen	38	366
1. Verfügungsanspruch	38	366
2. Verfügungsgrund	41	367
XIV. Videoüberwachung	41a	368
XV. Schriftschrift	42	368
XVI. Zustellung und Vollziehung	44	369
XVII. Streitwert	45	369

Inhaltsverzeichnis

	Rz.	Seite
K. Einstweiliger Rechtsschutz im Betriebsverfassungsrecht	1	379
I. Grundzüge	1	379
II. Gewerkschaftliches Zutrittsrecht zum Betrieb	1a	379
1. Verfügungsanspruch	1a	379
2. Verfügungsgrund	9	381
3. Antrag/Tenor	13	382
III. Amtsausübung eines Betriebsratsmitgliedes	15	385
1. Amtsausübung des gekündigten Betriebsratsmitgliedes	15	385
2. Untersagung der Amtsausübung wegen grober Amtspflichtverletzung . .	19	388
a) Untersagung vor Ausschluss aus dem Betriebsrat	19	388
b) Eigenmächtiges Handeln des Arbeitgebers	22	389
c) Streitwert	24a	390
3. Vorläufiger Rechtsschutz zur Ermöglichung der Betriebsratstätigkeit . .	28	394
IV. Schulungsveranstaltungen	32	396
1. Grundsätze	32	396
2. Antrag des Betriebsratsmitgliedes	33	396
3. Kostenvorschuss	42	399
4. Untersagungsantrag des Arbeitgebers	43	400
5. Streitwert	44a	401
V. Betriebsversammlungen	47	405
1. Arten der Betriebsversammlung	47	405
2. Funktion der Betriebsversammlung, Teilnahmeberechtigung	51	406
3. Einzelne Streitpunkte	55	407
a) Hausrecht und Ort der Betriebsversammlung	55	407
b) Untersagung der Betriebsversammlung	56	408
c) Verlegung der Betriebsversammlung	60	409
d) Personenkreis	61	409
e) Initiative des Betriebsrats	64	410
4. Streitwert	68	411
VI. Einstweilige Verfügung des Wahlvorstandes	72	417
1. Auskunftserteilung	72	417
2. Zugang zum Betrieb	76	419
3. Sonstiges	79	420
VII. Eingriffe in die laufende Betriebsratswahl	86	428
1. Grundsätze	86	429
2. Antragsberechtigung, Antragsgegner	87	429
3. Verfügungsanspruch, Rechtsschutzziele	88	430
4. Verfügungsgrund	97	433
5. Gegenstandswert	98	433

	Rz.	Seite
VIII. Aufsichtsratswahlen	102	438
1. Grundzüge	102	438
2. Antragsberechtigung	105	439
3. Beteiligte	107	440
IX. Sicherung von Mitbestimmungsrechten des Betriebsrates	108	440
1. Grundzüge	108	440
2. Soziale Angelegenheiten	110	441
a) Allgemeiner betriebsverfassungsrechtlicher Unterlassungsanspruch als Verfügungsanspruch	110	441
b) Verfügungsgrund	112	442
3. Personelle Angelegenheiten	119	446
a) Allgemeine personelle Angelegenheiten	119	446
b) Personelle Einzelmaßnahmen	119a	447
aa) Durchsetzbarkeit der BR-Rechte auf der Basis der BAG-Rechtsprechung	122b	450
bb) Durchsetzbarkeit auf der Grundlage der hier vertretenen Meinung	123	452
c) Antrag/Tenor	126	452
d) Streitwert	126a	453
4. Wirtschaftliche Angelegenheiten – Betriebsänderungen	127	453
a) Begriff der Betriebsänderung	127	453
b) Pflichten des Unternehmers	135	455
c) Folgen von Pflichtverletzungen	137	456
aa) Nachteilsausgleich	137	456
bb) Einstweilige Verfügung auf Unterrichtung	139	456
cc) Einstweilige Verfügung auf Erzwingung von Sozialplan und Interessenausgleich	141	456
dd) Einstweilige Verfügung auf Erfüllung des Interessenausgleichs .	144	457
ee) Einstweilige Verfügung auf Unterlassung einer Betriebsänderung	146	458
(1) Verfügungsanspruch	146	458
(2) Verfügungsgrund	150	461
(3) Antrag/Tenor	153	462
(4) Streitwert	157	463
ff) Unterlassungsanspruch gem. § 23 BetrVG	159	464
gg) Hinzuziehung eines Sachverständigen	160	465
5. Einstweilige Verfügungen zur Durchsetzung von Betriebsvereinbarungen	169	480
a) Verfügungsansprüche und Verfügungsgrund	169	480
b) Antrag/Tenor	172	482
6. Einstweilige Verfügungen im Zusammenhang mit Sprüchen der Einigungsstelle	174	483
X. Parteipolitische Betätigung im Betrieb	177	485
1. Grundsätze	177	485
2. Antrag/Tenor	177b	486
3. Verfügungsgrund	178	486

Inhaltsverzeichnis

	Rz.	Seite
XI. Gewerkschaftliche Unterlassungsansprüche gegen betriebliche Bündnisse für Arbeit	180	488
1. Verfügungsanspruch	180	488
2. Verfahrensart	181	489
3. Verfügungsgrund	182	489
4. Anträge	183	490
XII. Streitigkeiten betriebsverfassungsrechtlicher Organe untereinander	185	490
XIII. Sonstige Streitigkeiten	188	491
1. Unterlassung von Äußerungen	188	491
2. Einsichtsrechte	191	491
3. Bekanntgabe der Betriebsratskosten	193	492
4. Kurzarbeit	194	492
5. Arbeitsbefreiung für Arbeitnehmer	195	492
6. Beteiligungsrechte bei Kündigungen	196	492
7. Umbaumaßnahmen	197	493
8. Feststellende Verfügung, Betriebsteiltübergang	198	493
9. Vergütungszahlungen an Betriebsratsmitglieder	199	493
10. Betriebsratssitzung	200	493
11. Einstweilige Verfügung auf Beraterhonorare	201	494
12. Tarifwidrige Betriebsvereinbarung	202	494
13. Aussetzung von Beschlüssen	203	494
14. Unterlassung der Förderung von Gewerkschaftsaustritten	204	494
L. Einstweilige Verfügung im Personalvertretungsrecht	1	495
I. Grundzüge	1	495
II. Einstweilige Verfügung in Beteiligungsangelegenheiten – Feststellungs- und Verpflichtungsantrag	7	497
1. Unterlassungs- und Verpflichtungsantrag	7	497
2. Feststellende einstweilige Verfügungen	9	499
3. Einstweilige Verfügung auf Einleitung oder Fortführung des Beteiligungsverfahrens	11	499
4. Sonstige Fälle vorläufigen Rechtsschutzes	12	500
5. Einstweilige Verfügung in der Kirche gem. § 52 Abs. 1 KAGO	19	501
Anhang: Streitwerttabelle	503	
Stichwortverzeichnis	509	

Musterverzeichnis

	Seite
Muster 1: Antrag auf Erlass des dinglichen Arrestes verbunden mit Forderungspfändung	40
Muster 2: Antrag auf Erlass eines persönlichen Arrestes	42
Muster 3: Schutzschrift gegen zu erwartenden Arrestantrag	43
Muster 4: Arrestbeschluss im Arbeitsgerichtsverfahren?	44
Muster 5: Arrestbeschluss mit gleichzeitiger Pfändung	44
Muster 6: Antrag auf Versteigerung aufgrund Arrestes gepfändeter Sachen	52
Muster 7: Arrestpfändung in ein eingetragenes Schiff	55
Muster 8: Antrag auf Eintragung einer Arresthypothek	60
Muster 9: Antrag auf Verhängung des persönlichen Arrestes	63
Muster 10: Widerspruch gegen Arrestbefehl und Antrag auf Einstellung der Zwangsvollstreckung	68
Muster 11: Antrag auf einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung aus einem Arrestbefehl gem. § 924 Abs. 3, § 707 ZPO	69
Muster 12: Antrag auf Bestätigung eines erlassenen Arrestbefehls	69
Muster 13: Antrag auf Aufhebung des Arrestvollzugs	70
Muster 14: Anregung auf Aufhebung des Arrestvollzugs	70
Muster 15: Antrag auf Anordnung der Klageerhebung	111
Muster 16: Widerspruch und vorsorglicher Antrag auf Anordnung der Klageerhebung	111
Muster 17: Anordnung der Klageerhebung	112
Muster 18: Erinnerung gegen Fristsetzung	112
Muster 19: Erinnerung gegen Ablehnung der Fristsetzung	113
Muster 20: Antrag auf Aufhebung des Arrestbefehls/der einstweiligen Verfügung	113
Muster 21: Urteil auf Aufhebung des Arrestbefehls/der einstweiligen Verfügung	114
Muster 22: Bestätigung des Arrestbefehls/der einstweiligen Verfügung durch Urteil	115
Muster 23: Erledigungserklärung nach Erhebung der Hauptsacheklage innerhalb der gesetzten Frist	115
Muster 24: Sofortiges Anerkenntnis nach Aufhebungsantrag	125
Muster 25: Aufhebungsurteil	125
Muster 26: Widerspruch gegen einstweilige Verfügung	170
Muster 27: Einstweilige Verfügung auf Unterlassung von Wettbewerb während der Dauer des Arbeitsverhältnisses	181
Muster 28: Schutzschrift betreffend Unterlassung von Wettbewerb während der Dauer des Arbeitsverhältnisses	182
Muster 29: Untersagung der Verwendung von Geschäftsgeheimnissen	188
Muster 30: Antrag auf Unterlassung der Beschäftigung ehemaliger Arbeitnehmer durch Konkurrenten	189
Muster 31: Untersagung von Wettbewerb bei nachvertraglichem Wettbewerbsverbot	193
Muster 32: Schutzschrift gegen einstweilige Verfügung auf Wettbewerbsenthaltung	194
Muster 33: Antrag auf Beschäftigung mit bestimmten Tätigkeiten (beispielhaft)	201
Muster 34: Unterlassungsantrag auf Zuweisung des Büros als Arbeitsort	202

Musterverzeichnis

	Seite
Muster 35: Unterlassungsantrag Bereitschaftsdienste	203
Muster 36: Einstweilige Verfügung gegen Versetzung	207
Muster 37: Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung auf Beschäftigung während der Kündigungsfrist	228
Muster 38: Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung auf Nichtübertragung bestimmter Aufgaben	229
Muster 39: Einstweilige Verfügung auf Weiterbeschäftigung nach Obsiegen im Kündigungsschutzprozess erster Instanz	243
Muster 40: Einstweilige Verfügung auf Weiterbeschäftigung bei offensichtlich unwirksamer Kündigung	244
Muster 41: Einstweilige Verfügung auf Weiterbeschäftigung gem. § 102 Abs. 5 BetrVG	268
Muster 42: Erwiderungsschriftsatz des Arbeitgebers beim Antrag nach § 102 Abs. 5 Satz 1 BetrVG	270
Muster 43: Schutzschrift bei erwartetem Antrag auf einstweilige Verfügung des Arbeitnehmers gem. § 102 Abs. 5 Satz 2 BetrVG	271
Muster 44: Antrag auf Entbindung von der Weiterbeschäftigungspflicht	272
Muster 45: Klagantrag auf Zustimmung zur Arbeitszeitreduzierung gem. § 9a TzBfG	280
Muster 46: Uneigentlicher Hilfsantrag auf vorläufige Beschäftigung mit der reduzierten Arbeitszeit	281
Muster 47: Klagantrag auf Zustimmung zur Familienpflegezeit	282
Muster 48: Regelungsverfügung bzgl. der Familienpflegezeit	283
Muster 49: Einstweilige Verfügung auf Gewährung von Urlaub	290
Muster 50: Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung auf laufende Entgeltzahlung	297
Muster 51: Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung auf Zahlung rückständigen Entgeltes	299
Muster 52: Einstweilige Verfügung auf Herausgabe von Arbeitsmitteln	305
Muster 53: Einstweilige Verfügung auf Herausgabe eines Fahrzeuges	307
Muster 54: Antrag auf einstweilige Verfügung auf Herausgabe der Arbeitspapiere .	310
Muster 55: Einstweilige Verfügung auf Herausgabe der Arbeitspapiere .	311
Muster 56: Einstweilige Verfügung auf Zeugniserteilung	317
Muster 57: Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung auf vorläufigen Besetzungsstop	331
Muster 58: Schutzschrift gegen Antrag auf vorläufigen Besetzungsstop	333
Muster 59: Einstweilige Verfügung auf vorläufigen Besetzungsstop	334
Muster 60: Zwischenanordnung auf vorläufigen Besetzungsstop	336
Muster 61: Antrag auf Verurteilung zur Neubescheidung der Bewerbung im Hauptsacheverfahren	337
Muster 62: Einstweilige Verfügung auf Duldung der Ausübung einer Nebentätigkeit	338
Muster 63: Einstweilige Verfügung auf Untersagung einer Nebentätigkeit	339
Muster 64: Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zur Untersagung eines Arbeitskampfes	370
Muster 65: Einstweilige Verfügung auf Unterlassung der Urabstimmung	371
Muster 66: Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zur Untersagung von Warnstreiks	372

	Seite
Muster 67: Schutzschrift der Gewerkschaft	373
Muster 68: Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung gegen einzelne Streikmaßnahmen	374
Muster 69: Antrag auf Unterlassung von Notdiensteinteilungen durch den Arbeitgeber	377
Muster 70: Einstweilige Verfügung auf Unterlassung von Notdiensteinteilung durch den Arbeitgeber verbunden mit Regelungsverfügung	378
Muster 71: Einstweilige Verfügung auf Untersagung des Streiks im Umfang des Notdienstes	378
Muster 72: Antrag auf einstweilige Verfügung zur Durchsetzung des Zutrittsrechts eines Gewerkschaftsbeauftragten	383
Muster 73: Einstweilige Verfügung auf Zutritt eines Betriebsratsmitgliedes	390
Muster 74: Antrag des Arbeitgebers auf vorläufige Untersagung der Ausübung der Betriebsratstätigkeit	392
Muster 75: Einstweilige Verfügung auf Wiedereinräumung des Besitzes am Betriebsratsbüro	395
Muster 76: Antrag auf Ermächtigung zur Teilnahme an Schulungsveranstaltung	401
Muster 77: Antrag auf Kostenvorschuss des Betriebsrats für Schulungsveranstaltungen	403
Muster 78: Antrag des Betriebsrats auf Duldung einer Betriebsversammlung	411
Muster 79: Einstweilige Verfügung auf Duldung der Teilnahme eines Gewerkschaftsvertreters an der Betriebsversammlung	412
Muster 80: Antrag auf einstweilige Verfügung auf Untersagung einer Betriebsversammlung	414
Muster 81: Antrag auf Kostenvorschuss des Betriebsrats für die Anmietung eines Raumes für eine Betriebsversammlung	415
Muster 82: Einstweilige Verfügung auf Auskunftserteilung über Arbeitnehmerdaten für die Wählerliste	422
Muster 83: Antrag eines Mitglieds des Wahlvorstands auf Zutritt zum Betrieb	424
Muster 84: Antrag eines Wahlbewerbers auf Zutritt zum Betrieb	426
Muster 85: Antrag des Wahlvorstandes gegen den Arbeitgeber auf Unterlassen von Behinderungen der Betriebsratswahl	427
Muster 86: Antrag auf Abbruch der Betriebsratswahl	434
Muster 87: Antrag auf Korrektur der Betriebsratswahl	435
Muster 88: Antrag auf Zulassung einer Vorschlagsliste zur Betriebsratswahl	437
Muster 89: Unterlassung von Versetzungen	451
Muster 90: Antrag auf einstweilige Verfügung gegen Anordnung von Mehrarbeit	466
Muster 91: Antrag auf einstweilige Verfügung gegen Wochenendarbeit	467
Muster 92: Einstweilige Verfügung auf Unterlassung von Wochenend- und Feiertagsarbeit	469
Muster 93: Antrag auf Unterlassung der Verwendung von Personalfragebögen	470
Muster 94: Antrag auf Untersagung der Anordnung der Vorlage einer ärztlichen Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung bereits am ersten Krankheitstag	472
Muster 95: Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung wegen Information und Überlassung eines Gutachtens	473
Muster 96: Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung auf Unterlassung betriebsbedingter Kündigungen	475

Musterverzeichnis

	Seite
Muster 97: Einstweilige Verfügung auf Unterlassung einer Ausgliederung	478
Muster 98: Einstweilige Verfügung auf Unterlassung von Kündigungen von Mietverträgen im Rahmen von Betriebsänderungen	478
Muster 99: Einstweilige Verfügung auf Unterlassung der Verwendung personeller Auswahlrichtlinien	479
Muster 100: Antrag auf einstweilige Verfügung wegen Hinzuziehung eines Sachverständigen	479
Muster 101: Einstweilige Verfügung auf Untersagung der Durchführung eines Einigungsstellenspruches	485
Muster 102: Antrag des Betriebsrats auf Unterlassung der Zusendung partei- politischen Materials an die Arbeitnehmer	486
Muster 103: Antrag des Personalrates gegen die Dienststelle unter Beteiligung des einzustellenden Arbeitnehmers	500
Muster 104: Freistellung eines Mitglieds des Personalrates bis zur Entscheidung in der Hauptsache	500
Muster 105: Freistellung des rechtswidrig übergangenen Personalratsmitglieds.	501

- c) Anordnung der mündlichen Verhandlung; Entscheidung durch Urteil, das einem Bezugsurteil gleichsteht, keine weitere Rechtsmittelinstanz;
- d) In Ausnahmefällen Zurückverweisung an ArbG.

2. Erlass des Arrestbefehls

Widerspruch gem. § 924 ZPO bei dem Gericht, das den Arrestbefehl erlassen hat, es sei denn, er wurde erst vom Berufungsgericht aufgrund von Berufung oder Beschwerde erlassen, dann Widerspruch beim ArbG: kein Suspensiv- oder Devolutiveffekt;

– Entscheidung nach:

obligatorischer mündlicher Verhandlung durch Endurteil. Berufung möglich, wenn die allgemeinen Voraussetzungen des § 64 ArbGG vorliegen, also entweder Beschwer über 600 € oder Zulassung der Berufung im Urteil.

Aufhebungsantrag wegen Nichterhebung der Klage innerhalb einer gem. § 926 ZPO gesetzten Frist oder wegen veränderter Umstände gem. § 927 ZPO; Entscheidung jeweils durch Endurteil, dagegen unter den obigen Voraussetzungen Berufung möglich; Begründung kann auch in der Nichteinhaltung der Vollziehungsfrist des § 929 Abs. 2 ZPO liegen;

Antrag auf Aufhebung der Vollziehung gem. § 928 ZPO, wenn Lösungssumme hinterlegt wurde oder Arrestgläubiger den nötigen Kostenvorschuss nicht leistet. Gemäß § 934 ZPO Entscheidung nach freigestellter mündlicher Verhandlung durch Beschluss, gegen den sofortige Beschwerde möglich ist. Die Aufhebung der Vollziehung lässt den Arrestbeschluss selbst unberührt, so dass dieser Grundlage anderer Vollziehungsmaßnahmen sein kann.

Entscheidung nach mündlicher Verhandlung

1. Endurteil

gegen das bei Vorliegen der allgemeinen Voraussetzungen **Berufung** möglich ist.

2. Versäumnisurteil

dagegen **Einspruch**;

Revision nicht möglich (§ 545 Abs. 2 ZPO), auch keine Nichtzulassungsbeschwerde

42 M 1 Antrag auf Erlass des dinglichen Arrestes verbunden mit Forderungspfändung

An das

ArbG

In Sachen

(volles Rubrum)

wird beantragt,

wegen der Dringlichkeit ohne mündliche Verhandlung durch den Vorsitzenden allein

1. zur Sicherung der Zwangsvollstreckung den dinglichen Arrest in das bewegliche und das unbewegliche Vermögen des Schuldners wegen eines Betrages i.H.v. ... Euro und eines entsprechenden Kostenansatzes anzurodnen,
2. auszusprechen, dass die Vollstreckung des Arrestes durch Hinterlegung seitens des Antragsgegners i.H.v. ... Euro gehemmt wird,
3. in Vollziehung des Arrestes die Forderung des Antragsgegners ... nebst ... Zinsen gegen ... bis zum Höchstbetrag von ... Euro zu pfänden.

[Erforderlichenfalls:

Es wird dringend ersucht, keine mündliche Verhandlung anzuveraumen, da der Antragsgegner hierdurch gewarnt würde und voraussichtlich versuchen wird, die Vermögensverschiebungen noch vor diesem Termin durchzuführen [näher ausführen]. Daher erkläre ich für den Fall, dass das Gericht einen Termin zur mündlichen Verhandlung anberaumt, die Rücknahme des Antrages.]

Begründung

Der Antragsteller wurde am ... von dem Antragsgegner als ... eingestellt. Er ist verheiratet und hat ... unterhaltsberechtigte Kinder. Nach dem schriftlich abgeschlossenen Arbeitsvertrag hat der Antragsteller Anspruch auf monatliche Vergütung i.H.v. ... Euro brutto.

Glaubhaftmachung: Arbeitsvertrag, als Anlage K1 in Ablichtung beigelegt.

Der Antragsgegner hat die Vergütung für den Monat ... nicht gezahlt, obwohl sie am ... fällig geworden ist.

Zum Arrestgrund: Der Antragsgegner versucht, Vermögensgegenstände der Zwangsvollstreckung zu entziehen. (Arrestgrund eingehend darstellen.)

Arrestforderung und Arrestgrund werden glaubhaft gemacht durch eidesstattliche Versicherung sämtlicher in diesem Antrag enthaltenen tatsächlichen Behauptungen durch den Antragsteller. Weiter erfolgt die Glaubhaftmachung durch (weitere Glaubhaftmachung durch Urkunden etc., eidesstattliche Versicherungen anderer etc.).

[Die eidesstattliche Versicherung könnte mit folgenden Worten eingeleitet werden: „§ 156 StGB lautet: „Wer vor einer zur Abnahme einer Versicherung an Eides statt zuständigen Behörde eine solche Versicherung falsch abgibt oder unter Berufung auf eine solche Versicherung falsch aussagt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.“ In Kenntnis dieser Vorschrift versichere ich das Folgende an Eides statt: ...“]

Weiter ist darauf zu achten, dass sich die eidesstattliche Versicherung nicht nur pauschal auf die Richtigkeit der im Schriftsatz gemachten Angaben bezieht, sondern den glaubhaft zu machenden Tatsachenvertrag vollständig enthält.]

Die für den Fall der Anberaumung eines Termins erklärte Antragsrücknahme ist zulässig, weil es sich um eine innerprozessuale Bedingung handelt (Walker, Einstweilige Rechtsschutz im Zivilprozess, S. 202, Rz. 299 ff.; Korinth, Einstweiliger Rechtsschutz im Arbeitsgerichtsverfahren, 4. Aufl. 2019, C Rz. 37).

Unterschrift

6. Streitwert

Beim Streitwert ist zu beachten, dass es sich um eine vermögensrechtliche Streitigkeit handelt²⁰³. In der Regel dürfte eine Festsetzung auf einen Monatsverdienst angemessen sein²⁰⁴, ebenso wie beim allgemeinen Beschäftigungsanspruch²⁰⁵.

M 36 Einstweilige Verfügung gegen Versetzung

60

An das

ArbG

Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung

des

...

– Antragstellers –

Prozessbevollmächtigter: ...

gegen

... GmbH ...

– Antragsgegnerin –

Ich beantrage im Namen und im Auftrag der Antragstellerin den

Erlass der folgenden einstweiligen Verfügung:

Die Verfügungsbeklagte wird verurteilt, bis zu einer Entscheidung erster Instanz im Hauptsacheverfahren

1. *es zu unterlassen, der Verfügungsklägerin ab dem ... regelmäßig an zwei Werktagen in der Woche das Büro in ... als regelmäßigen Beschäftigungsplatz zuzuweisen;*
2. *sie vereinbarungsgemäß als ... regelmäßig an ihrem Heimarbeitsplatz und im Büro in B als regelmäßigen Arbeitsort zu beschäftigen²⁰⁶.*

Weiter wird schon jetzt für den Fall des Obsiegens beantragt, eine vollstreckbare Kurzaufertigung der Entscheidung (ohne Tatbestand und Entscheidungsgründe) zu erteilen.

203 BAG NZA 1990, 202.

204 LAG Nürnberg v. 27.12.1994 – 8 Ta 150/94; der Streitwertkatalog (Nr. 14) spricht von in der Regel einer Monatsvergütung bis zu einem Vierteljahresentgelt, abhängig vom Grad der Belastungen aus der Änderung der Arbeitsbedingungen für die klagende Partei.

205 LAG Berlin v. 18.11.2003 – 17 Ta 6115/03 (Kost); LAG München v. 28.2.1990 – 10 (9) Ta 85/89; LAG Nürnberg v. 3.1.1989 – 8 Ta 134/88; a.A. (2 Monatsentgelte) z.B. LAG Hamm v. 6.5.1982 – 8 Ta 102/82; s. weiter LAG Köln v. 3.3.2004 – 7 Sa 297/03: 110 % eines Monatsentgelts jedenfalls nicht zu niedrig.

206 Vgl. Hessisches LAG v. 15.2.2011 – 13 SaGa 1934/10, das allerdings die Einschränkung bis zur Entscheidung im Hauptsacheverfahren nicht enthält.

Begründung

Der Antragsteller ist seit dem ... als ... bei der Antragsgegnerin zu einem monatlichen Bruttoentgelt von ... Euro beschäftigt.

Glaubhaftmachung: Vorlage des schriftlichen Arbeitsvertrages, als Anlage K 1 in Ablichtung anbei.

Darin ist kein bestimmter Arbeitsort festgelegt worden. Mit Schreiben vom ... wurde der Antragsteller in die Filiale ... versetzt. Um dorthin zu gelangen, braucht der Antragsteller je Strecke 1½ Stunden statt bisher 20 Minuten. Die Versetzung ist offensichtlich unwirksam, denn der Antragsgegner hat keinen hinreichenden Grund, den Antragsteller dorthin zu versetzen. Es handelt sich vielmehr um eine reine „Strafversetzung“, für die der Antragsteller keinen Anlass gegeben hat [näher ausführen]. Die Maßnahme verstößt daher offenkundig gegen billiges Ermessen i.S.v. § 106 Satz 1 GewO. Es besteht auch ein Verfügungsgrund, denn es ist dem Antragsteller nicht zuzumuten, der Versetzungsanordnung auch nur bis zum Abschluss des bereits eingeleiteten Hauptsacheverfahrens zu folgen. Vielmehr würde dies zu einer irreparablen Rufschädigung führen [näher ausführen].

Der Arbeitnehmer hat einen Anspruch auf Beschäftigung in seiner bisherigen Tätigkeit am bisherigen Ort hat, wenn sich eine vom Arbeitgeber vorgenommene Versetzung als unwirksam erweist. Bei einer Versetzung handelt es sich um eine einheitliche Maßnahme, die nicht in den Entzug der bisherigen Tätigkeit und die Zuweisung einer neuen Tätigkeit aufgespalten werden könne. Dies gilt auch dann, wenn Inhalt, Ort und Zeit der Arbeitsleistung im Arbeitsvertrag nicht abschließend festgelegt sind, sondern dem Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegen. Solange dieser nicht rechtswirksam von seinem Weisungsrecht erneut Gebrauch gemacht oder eine wirksame Freistellung von der Arbeit ausgesprochen hat, bleibt es bei der bisher zugewiesenen Arbeitsaufgabe am bisherigen Ort und der Arbeitnehmer habe einen dementsprechenden Beschäftigungsanspruch (BAG v. 25.8.2010 – 10 AZR 275/09, Rz. 15; LAG Berlin-Brandenburg v. 4.2.2014 – 3 Sa 1725/14; Korinth, Einstweiliger Rechtsschutz im Arbeitsgerichtsverfahren, 4. Aufl. 2019, I Rz. 57).

Unterschrift

VI. Beschäftigungsanspruch während des Arbeitsverhältnisses

1. Abgrenzung vom Weiterbeschäftigteanspruch

- 61 Die **Freistellung** des Arbeitnehmers von der Arbeitspflicht unter Fortzahlung der Bezüge kann in verschiedenen Situationen vorkommen: So kann der Arbeitgeber eine Veranlassung sehen, den Arbeitnehmer aufgrund bestimmter Vorkommnisse im Betrieb zunächst zu suspendieren, damit die Vorfälle geklärt werden können. Die Nichtzuweisung von Arbeit kann in Einzelfällen auch aus reiner Schikane geschehen. Am häufigsten ist jedoch der Fall, dass der Arbeitgeber den Arbeitnehmer nach einer erfolgten fristgemäßen Kündigung bis zum Ablauf der Kündigungsfrist von der Arbeitsleistung freistellt.
- 62 Terminologisch muss man zwischen dem **Beschäftigungsanspruch** und dem **Weiterbeschäftigteanspruch** unterscheiden. Von einem Beschäftigungsanspruch spricht man dann, wenn das Arbeitsverhältnis unstreitig fortbesteht oder – in Ausnahmefällen – das diesbezügliche Bestreiten des Arbeitgebers offensichtlich unbegründet ist²⁰⁷. Ein Weiterbeschäftigteanspruch, und zwar in der Form des allgemeinen wie des betriebsverfassungsrechtlichen Weiterbeschäftigteanspruchs, kommt für die Zeit nach Ablauf der Kündigungsfrist in Betracht

207 LAG Hamburg v. 3.9.1994 – 3 Sa 72/94.

1. Teil

Allgemeiner Teil –

Grundlagen des einstweiligen Rechtsschutzes

A. Einführung

I. Funktion und Bedeutung des einstweiligen Rechtsschutzes in der arbeitsgerichtlichen Praxis – Chancen und Risiken

Im arbeitsgerichtlichen Verfahren gelten die Vorschriften des 8. Buches der ZPO über Arrest und einstweilige Verfügung gem. § 62 Abs. 2 ArbGG unmittelbar und nicht nur in entsprechender Anwendung. Die Funktion des einstweiligen Rechtsschutzes ist untrennbar mit der des gerichtlichen Rechtsschutzes insgesamt verbunden¹. In der Rechtsprechung haben sich **arbeitsrechtliche Spezifika** herausgebildet, die zu beachten sind.

Trotz der im Arbeitsgerichtsverfahren kürzeren Verfahrensdauer ist der einstweilige Rechtsschutz auch dort von Verfassungs wegen geboten². Auch europarechtlich kann ein vorbeugender Rechtsschutz geboten sein, etwa gegen Kündigungen Schwangerer³.

Zur Terminologie: Häufig wird vom „einstweiligen Verfügungsverfahren“ gesprochen⁴. Dies ist unzutreffend, denn nicht das Verfahren ist einstweilig, sondern nur die Verfügung⁵. Alternativ bieten sich die Bezeichnungen Eilverfahren oder Verfügungsverfahren an. Arrest und einstweilige Verfügung sind **zur Sicherung des Hauptsacheverfahrens** und somit des Anspruches des Gläubigers oder zum Zwecke der Regelung eines einstweiligen Zustandes zulässig (§ 940 ZPO). Daher bildet der **Sicherungsanspruch** des Gläubigers auch den **Streitgegenstand**⁶. Dabei handelt es sich um – im 8. Buch der ZPO falsch platzierte⁷ – **summarische Verfahren**, die wie das Hauptsacheverfahren **in Erkenntnis- und Vollstreckungsverfahren untergliedert** sind. Der Gesetzgeber muss besondere Instrumente des schnellen Rechtsschutzes zur Verfügung stellen, um den Justizgewährleistungsanspruch der Bürger zu erfüllen. Auch im arbeitsgerichtlichen Verfahren, das im besonderen Maße auf eine schnelle Durchführung angelegt und vom Beschleunigungsgrundsatz geprägt ist, nimmt die Durchführung des Verfahrens von der Klageerhebung bis zu einem kraft Gesetzes (§ 62 Abs. 1 ArbGG) vorläufig vollstreckbaren Urteil erster Instanz bisweilen einen so langen Zeitraum ein, dass eine Zwangsvollstreckung keinen Nutzen mehr verspricht. Darüber hinaus kann der Gläubiger während des Verfahrens Handlungen vornehmen, die die Zwangsvollstreckung vereiteln oder erschweren.

1 Walker in Schuschke/Walker, Vor §§ 916–945 ZPO Rz. 1.

2 BVerfG v. 3.9.2015 – 1 BvR 1983/15 zur rechtzeitigen Anberaumung eines Verhandlungstermins; s. hierzu die zustimmende Anmerkung von Fischer, jurisPR-ArbR 42/2015 Anm. 5.

3 EuGH v. 22.2.2018 – C-103/16.

4 Sogar das BAG verwendet diesen Terminus, s. nur BAG v. 26.7.2016 – 1 AZR 160/14 Rz. 66.

5 Corts, NZA 1998, 357, hat hier zutreffend die Parallele zum „vierköpfigen Familienvater“ gezogen.

6 LAG Berlin-Brandenburg v. 12.8.2008 – 16 SaGa 1366/08.

7 Walker in Schuschke/Walker, Vor §§ 916–945 ZPO Rz. 10.

- 3 Der vorläufige Rechtsschutz hat die Aufgabe, den Gläubiger vor den Gefahren, die eine lange Prozessdauer⁸ mit sich bringt, oder vor einem arglistigen Verhalten des Schuldners zu schützen. Dabei bewegt sich der Richter aber in einem **Spannungsfeld**, da ein zu starker Gläubigerschutz im Eilverfahren dazu verleiten könnte, die im Einzelfall geringeren Voraussetzungen zur Erlangung eines vollstreckbaren Titels in einer vom Gesetzeszweck nicht gedeckten Weise auszunutzen. In diesem Zusammenhang ist zum einen zu beachten, dass mit einer Entscheidung im Eilverfahren manchmal die **Hauptsache vorweggenommen** werden muss, um einen effektiven Rechtsschutz zu ermöglichen. Ohne eine solche Vorwegnahme der Hauptsache wäre ein vorläufiger Rechtsschutz aber oft gar nicht möglich. Daher ist diese Möglichkeit in der Praxis anerkannt. Sie muss aber auf die wirklich notwendigen Fälle beschränkt bleiben. Dies erfordert eine sehr **sorgfältige Abwägung** seitens des Gerichts⁹.

Beraterhinweis: Da ein vermeintlich bestehendes Verbot der Vorwegnahme der Hauptsache häufig als Argument verwandt wird und als Hintergrund „wissen“ abgespeichert ist, empfiehlt es sich auf Antragstellerseite entweder darauf hinzuweisen, dass und warum die Hauptsache nicht vorweggenommen wird oder zu begründen, warum die Vorwegnahme im Einzelfall geboten ist.

- 4 Zum anderen sind die **eingeschränkten Erkenntnismöglichkeiten** des Gerichts zu beachten. Statt des Vollbeweises lässt das Gesetz im Eilverfahren die bloße Glaubhaftmachung genügen. Diese wird häufig mit einer eidesstattlichen Versicherung bewirkt, deren Erkenntniswert nur sehr begrenzt ist, zumal sie häufig von der antragstellenden Partei abgegeben wird. Aber auch die eidesstattliche Versicherung Dritter ist von deutlich geringerem Wert als etwa die Zeugenaussage. So kann die Glaubwürdigkeit nicht aufgrund eines persönlichen Eindrucks geprüft werden, und die Aussagen können nicht aufgrund gezielter Fragen ergänzt werden.
- 5 Auch wenn das Gericht oft in sehr kurzer Zeit rechtlich schwierige Fragen entscheiden und bisweilen die Hauptsache vorwegnehmen muss, darf es sich dabei nicht von dem Gedanken leiten lassen, dass im Hauptsacheverfahren gründliche Aufklärung erfolgen werde, und sich damit auf eine bloß überschlägige Klärung der maßgeblichen Rechtsfragen zurückziehen. So muss etwa der Verfügungsanspruch genauso schlüssig vorgetragen werden wie im Hauptsacheverfahren¹⁰. Zum Erlass einer einstweiligen Verfügung reicht es nicht aus, dass der Anspruch nicht ausgeschlossen oder mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit gegeben ist. Diese Grundsätze gelten auch dann, wenn keine Vorwegnahme der Hauptsache erfolgt. Es darf nicht verkannt werden, dass eine bestimmte vorläufige Maßnahme auch dann nachhaltige Folgen hat, wenn sie später aufgehoben wird (man denke nur an die Beeinträchtigung der Kreditwürdigkeit durch die Verhängung eines Arrestes). Diesen Gefahren versucht die **Gefährdungshaftung** des § 945 ZPO entgegenzutreten. Der Antragsteller muss sich also sehr wohl überlegen, ob der schnelle Erfolg im Verfügungsverfahren nicht durch spätere **Schadensersatzleistungen** teuer erkauft wird. Dies gilt insbesondere für die **Beweislage**, wenn das einzige Mittel der Glaubhaftmachung die eidesstattliche Versicherung des Antragstellers ist. Die negativen Auswirkungen einer Eilentscheidung lassen sich jedoch nicht immer in Geld messen, so dass auch § 945 ZPO kein Ruhekissen für das Gericht darstellen kann.

8 Der Schutz des § 9 Abs. 2 Satz 2 ArbGG vor überlangen Verfahren gilt auch im Eilverfahren, *Germelmann*, JbArbR 2011, Bd. 49, S. 41, 43, 47.

9 S. *Schäder/Raab*, Der Verfügungsgrund bei einstweiligen Verfügungen im Individualarbeitsrecht, ArbRB 2010, 320; *Scholz* in Ostrowicz/Künzl/Scholz, S. 577, Rz. 832.

10 *Enders* in Enders/Börstinghaus, § 2 Rz. 32.

Die Parteien müssen sich aber darüber im Klaren sein, dass gerade im Eilverfahren auch dem sorgfältig abwägenden Richter aufgrund des Zeitdrucks eher **Fehler** unterlaufen können als im Hauptsacheverfahren. 6

Die gesetzlichen Grundlagen des Eilverfahrens sind sehr weit gefasst und geben nur den groben Orientierungsrahmen. Zudem sind die wesentlichen Regelungen (§§ 916 bis 934 ZPO) zum Arrest ergangen und gelten gem. § 936 ZPO auch für die einstweilige Verfügung. Maßgeblich für den einstweiligen Rechtsschutz im Arbeitsrecht ist die **Rechtsprechung**, die allerdings zu einzelnen Themen wie etwa dem Unterlassungsanspruch des Betriebsrats bei Betriebsänderungen sehr unterschiedlich ausfallen kann. Das BAG hat hier keine Zuständigkeit und kann nicht rechtsvereinheitlichend wirken. Alle Versuche, wenigstens für das Arbeitskampfrecht eine Zuständigkeit des BAG zu begründen sind gescheitert. So ist die Rechtsprechung zwar auch hier „Motor des Arbeitsrechts“¹¹, treibt aber, um im Bilde zu bleiben, manchmal mehrere Getriebe an, die in unterschiedliche Richtung wirken. Daher wünscht man sich gelegentlich eine steuernde Funktion des Gesetzgebers. 6a

In **taktischer Hinsicht** ist zu beachten, dass alle Überlegungen zur Definition des Rechtsschutzzieles ihren **Ausgangspunkt** in der **Zwangsvollstreckung** haben müssen¹². Der einstweilige Rechtsschutz kann nur effektiv sein, wenn man die schnell tenorierte Regelung auch schnell durchsetzen kann, und zwar so, dass dem Begehr des Antragstellers in optimaler Weise Rechnung getragen wird. Man muss sich also sehr genau überlegen, welche Maßnahmen in möglichst kurzer Zeit im Wege der Zwangsvollstreckung durchgesetzt werden können und danach das Rechtsschutzziel im Eilverfahren definieren. 7

Das **Arrestverfahren** ist in der arbeitsgerichtlichen Praxis derzeit eher von **untergeordneter Bedeutung**¹³. Noch werden sehr selten derartige Anträge an die Gerichte für Arbeitssachen herangetragen. Dies sollte aber nicht dazu führen, die potentielle Bedeutung für die Rechtspraxis zu unterschätzen. Die zunehmende Internationalisierung des Wirtschaftslebens könnte dazu führen, dass auch der Arrest künftig im Arbeitsrecht eine größere Bedeutung haben wird. Die Gewährung internationalen Rechtsschutzes hält nämlich mit den wirtschaftlichen Entwicklungen kaum Schritt. So kann es für den Arbeitnehmer wichtig werden, Ansprüche gegen einen **ausländischen Arbeitgeber**, der in Deutschland agiert, mittels des Arrestes zu sichern, etwa wenn zu besorgen ist, dass der Arbeitgeber seine inländischen Aktivitäten aufgibt. Umgekehrt kann ein Arbeitgeber das Bedürfnis haben, z.B. Rückzahlungs- oder Schadensersatzansprüche gegen einen ausländischen Arbeitnehmer, der nur vorübergehend in Deutschland arbeitet und dessen Rückkehr in sein Heimatland bevorsteht, in dieser Weise zu sichern. 8

Die **Vollstreckung deutscher Arrestbefehle im Ausland** richtet sich nach den Gesetzen des Landes, in dem vollstreckt werden soll. Dabei kann bei entsprechender Mitgliedschaft die EuGVVO und das Luganer Übereinkommen zur Anwendung gelangen. Dies setzt jedoch voraus, dass der Arrestbefehl mit **Entscheidungsgründen** versehen ist, was erforderlichenfalls nachzuholen ist. Darüber hinaus muss die Arrestanordnung gem. § 33 AVAG mit einer Vollstreckungsklausel versehen sein. **Ausländische Arrestbefehle**, die nicht durch kontradiktorisches Urteil ergangen sind, können in Deutschland nicht vollstreckt werden, auch nicht, wenn 9

11 Schunder, NZA Heft 1/2011, III.

12 S. Ennemann/Giese, S. 124 Rz. 299 zum Weiterbeschäftigungsantrag.

13 GMP/Schleusener, § 62 ArbGG Rz. 89.

der entsprechende Staat dem EuGVÜ beigetreten ist¹⁴. Ansonsten kommt eine Vollstreckung in Deutschland nur bei Anwendbarkeit des EuGVÜ in Betracht.

- 10 Die **einstweilige Verfügung** hat demgegenüber eine ungleich **größere Bedeutung**. Dies gilt zum einen im Bereich des Individualarbeitsrechts. Hier hat beispielsweise die einstweilige Verfügung auf **Herausgabe der Arbeitspapiere** eine Bedeutung, die die des Hauptsacheverfahrens erreicht, wenn nicht übertrifft. Wegen der relativ geringen Anspruchsvoraussetzungen wird die Herausgabepflicht in immer größerem Umfang im Wege einstweiligen Rechtsschutzes tituliert, oft ohne mündliche Verhandlung. Auch im Bereich der **Urlaubsgewährung** ist die Bedeutung einstweiligen Rechtsschutzes der des Hauptsacheverfahrens ähnlich. Hinzuweisen ist auch auf die zunehmende Bedeutung von Eilentscheidungen im Bereich der **Konkurrenzenklage im öffentlichen Dienst**. Im kollektiven Arbeitsrecht hat das Recht der einstweiligen Verfügung durch die Anerkennung eines allgemeinen Unterlassungsanspruchs des Betriebsrates enorm an Bedeutung gewonnen. Das Gewicht des Eilverfahrens im **Arbeitskampfrecht** ist von jeher sehr groß.

II. Abgrenzung Arrest – einstweilige Verfügung

- 11 Zwei Abgrenzungen gilt es zu treffen: Das Arrestverfahren muss vom Verfahren auf Erlass einer einstweiligen Verfügung abgegrenzt werden und diese beiden Arten vorläufigen Rechtsschutzes bedürfen einer Abgrenzung zum Hauptsacheverfahren (vgl. dazu unter A Rz. 22).
- 12 Die **Strukturen** des Arrestverfahrens und des Verfahrens zur Erlangung einer einstweiligen Verfügung sind **weitgehend identisch**. Beide haben zur Voraussetzung, dass ein Anspruch glaubhaft gemacht wird (**Arrestanspruch** oder **Verfügungsanspruch**), dessen Erfüllung ohne die einstweilige Maßnahme vereitelt oder wesentlich erschwert würde (**Arrest- oder Verfügungsgrund**). Die Beweisführungspflicht ist dabei generell durch die Verpflichtung, die entscheidungserheblichen Tatsachen lediglich **glaubhaft zu machen**, ersetzt worden (§ 920 Abs. 2, § 294 Abs. 1 ZPO). Der damit verbundene geringere Grad der Überzeugung des Gerichts von der Richtigkeit der behaupteten Tatsachen ist dem Umstand geschuldet, dass die Entscheidung schnell ergehen muss.
- 13 Der Arrest findet seine Grundlage in § 916 ZPO, während das Recht der einstweiligen Verfügung in der ZPO an zwei verschiedenen Stellen geregelt ist, nämlich in § 935 und in § 940 ZPO. Dabei wird in § 935 ZPO die sog. Sicherungsverfügung und in § 940 die sog. Regelungsverfügung angesprochen. Die Bedeutung dieser Zweiteilung und ihre Konsequenzen ist unklar, die Grenzziehung sehr schwierig. Die Praxis behandelt de facto beide Vorschriften als einheitliche, generalklauselartige Anspruchsgrundlage¹⁵. Soweit Unterscheidungen vorgenommen werden können, haben sie weder einen Einfluss auf das Ergebnis des Verfahrens noch auf den modus procedendi. So muss der Antragsteller nicht angeben, auf welche Vorschrift er seinen Antrag stützt, und das Gericht ist nicht daran gehindert, statt einer beantragten Sicherungsverfügung eine Regelungsverfügung zu erlassen. Wurde der Antrag auf Erlass einer Sicherungsverfügung rechtskräftig abgewiesen, kann der Antragsteller nicht ein erneutes Gesuch in gleicher Sache anbringen, mit dem nun der Erlass einer Regelungsverfügung be-

14 BGH NJW-RR 2007, 1573; EuGH v. 21.5.1980 – 125/79; Zöller/Vollkommer, Vor § 916 ZPO Rz. 2; s. allgem. zum Eilrechtsschutz bei internationaler Rechtshilfe Zöller/Vollkommer, § 940 ZPO Rz. 8, Stichwort „Prozessführung“.

15 Schulze, S. 86.

gehrt wird¹⁶. In beiden Fällen geht es um die schnelle Gefahrenabwehr zur Sicherung von Rechtspositionen, die nur jeweils graduell unterschiedlich ausgestaltet ist¹⁷. Der Unterschied besteht lediglich darin, dass das Gesetz einerseits von einstweiligen Verfügungen bezogen auf „den Streitgegenstand“ spricht und andererseits von einer solchen „in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis“. Dabei ist aber zu beachten, dass aus diesem Rechtsverhältnis auch zumindest potentielle Ansprüche für den Antragsteller resultieren müssen. Das streitige Rechtsverhältnis i.S.v. § 940 ZPO stellt entweder eine Vorstufe oder eine Bündelung von Ansprüchen dar¹⁸. Auch findet eine Interessenabwägung in allen Unterfällen der einstweiligen Verfügung statt (vgl. D Rz. 3).

Unterschiedlich sind jedoch die **Ziele**, die mit beiden Formen vorläufigen Rechtsschutzes erreicht werden sollen: 14

Der **Arrest** dient der Sicherung der künftigen **Zwangsvollstreckung wegen einer Geldforderung** oder eines Anspruches, der in eine solche übergehen kann. Mit der **einstweiligen Verfügung** wird ein anderes Ziel verfolgt: Es soll entweder der Anspruch auf eine gegenständliche Leistung, also ein **Individualleistungsanspruch** gesichert (Sicherungsverfügung, § 935 ZPO) oder die **einstweilige Regelung eines Zustandes** hinsichtlich eines streitigen Rechtsverhältnisses erreicht werden (Regelungsverfügung, § 940 ZPO). 15

Arrest und einstweilige Verfügung sind daher verfahrensrechtliche Instrumentarien zum Erreichen unterschiedlicher Ziele. Sie **schließen einander aus**¹⁹. Will etwa der Arbeitnehmer nach einer vom ArbG für unwirksam erklärten Kündigung ohne Abwarten des Hauptsacheverfahrens Entgeltansprüche geltend machen, weil er auf die Zahlung wirtschaftlich angewiesen ist, muss er eine einstweilige Verfügung beantragen und keinen Arrest, auch wenn dessen Voraussetzungen gleichfalls erfüllt sind. Mit dem Arrest würde er sein Ziel nicht erreichen. Ist der bei Gericht anhängig gemachte Verfügungsantrag zulässig, kann der Arrestantrag nicht gleichfalls zulässig sein. 16

Man muss aber sorgfältig den **Streitgegenstand abgrenzen**. Die einstweilige Verfügung auf Entgeltzahlung ist regelmäßig nur hinsichtlich eines Teiles der Vergütungsforderung möglich, soweit nämlich der Arbeitnehmer dringend zur Existenzsicherung auf die Zahlung angewiesen ist. Wenn nun bezüglich der gesamten Forderung auch die Voraussetzungen eines Arrestbefehls vorliegen, weil der Arbeitgeber Betriebs- und Privatvermögen ins Ausland verlagert (§ 917 Abs. 2 ZPO), dann bestehen keine Bedenken an der Zulässigkeit eines Arrestantrages für den Teil der Forderung, der nicht von der einstweiligen Verfügung erfasst ist. In einem solchen Fall können beide Formen einstweiligen Rechtsschutzes auch in einem Verfahren beantragt werden²⁰. 17

Überdies ist auch die **hilfsweise Staffelung von Anträgen** auf Befriedigungsverfügung und Arrest möglich. Wenn der Antragsteller in erster Linie eine Befriedigungsverfügung erwirken will, weil er dringend auf die Zahlung angewiesen ist, und er aber gleichzeitig einen Arrestgrund i.S.v. § 917 ZPO glaubhaft machen kann, ist eine solche hilfsweise Staffelung der Anträge sinnvoll; scheitert er mit dem Hauptantrag, an den die höheren Anforderungen zu stellen 18

16 Grunsky in Stein/Jonas, Vor § 935 ZPO Rz. 30, dort auch zur Unnötigkeit einer exakten Abgrenzung.

17 Vgl. AK/Damm, Rz. 8 ff.

18 Wieczorek/Schütze/Thümmel, § 940 ZPO Rz. 4.

19 Walker in Schuschke/Walker, Vor §§ 916–945 ZPO Rz. 9.

20 Walker, Rz. 159.

sind, so hat er immer noch Aussichten, den geringeren Anforderungen des Arrestes zu genügen.

- 19 Geht es dem Antragsteller um die Sicherung eines Individualanspruches, der zwar **momentan nicht in einer Geldforderung** besteht, aber in eine solche **übergehen** kann, hat er ein Wahlrecht zwischen dem Arrest und der einstweiligen (Sicherungs-)Verfügung. Nach Auffassung von *Walker*²¹ ist auch die parallele Geltendmachung beider Sicherungsverfahren möglich, wenn der Antragsteller in erster Linie den Individualanspruch vollstrecken, aber den möglicherweise entstehenden Schadensersatzanspruch gleichwohl vorsorglich sichern will.
- 20 Der **Übergang** vom Arrestverfahren zum Verfahren auf Erlass einer einstweiligen Verfügung stellt eine **Klageänderung** dar. Zwar sind beide Verfahren in ihrer Ausgestaltung einander sehr ähnlich, jedoch ist das Klageziel jeweils ein anderes. Beide Maßnahmen bewirken einen einstweiligen Rechtsschutz, jedoch ist das Mittel des Arrestes einerseits und der einstweiligen Verfügung andererseits so unterschiedlich, dass trotz der prozeduralen Ähnlichkeiten eine Änderung des Klageziels mit der Folge einer Klageänderung anzunehmen ist, wenn von einem in das andere Verfahren gewechselt wird²². Die Klageänderung dürfte jedoch in aller Regel sachdienlich sein, da ein weiteres Verfahren vermieden wird.
- 21 Dem entspricht, dass das **Gericht an das erklärte Verfahrensziel gebunden** ist. Es kann nicht statt einer beantragten einstweiligen Verfügung einen Arrest verfügen oder umgekehrt, wohl aber bei der einstweiligen Verfügung nach freiem Ermessen und ohne Bindung an den Antrag die Anordnung bestimmen, die zur Zweckerreichung erforderlich ist, § 938 Abs. 1 ZPO. Allerdings ist der Antrag im Eilverfahren so wie jeder andere Antrag der Auslegung zugänglich. Diese kann dazu führen, dass ein Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung in einen Arrestandantrag umzudeuten ist und umgekehrt, falls das Vorbringen des Antragstellers hierzu hinreichenden Anlass bietet²³.

III. Abgrenzung vorläufiger Rechtsschutz – Hauptsacheverfahren, Rechtskraft

- 22 Die Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes²⁴ stellen einerseits ein Minus zum Hauptsacheverfahren insofern dar, als sie an eine Vollziehungsfrist gebunden sind und die Erzwingbarkeit des Hauptsacheverfahrens (§ 926 ZPO) die Vorläufigkeit sichert, andererseits aber ein Aliud, da Sicherungsmaßnahmen möglich sind, die im Hauptsacheverfahren nicht bestehen (Verhaftung), und dem Gericht beim vorläufigen Rechtsschutz teilweise größere Entscheidungsspielräume zustehen als im Hauptsacheverfahren (§ 938 ZPO, freies Ermessen einerseits und § 308 ZPO mit seiner strengen Bindung an die Anträge andererseits). Aufgabe des einstweiligen Rechtsschutzes ist grundsätzlich die „Sicherung der **Durchsetzbarkeit**“ eines subjektiven Rechts²⁵.

21 *Walker*, Rz. 159 m.w.N.

22 OLG Düsseldorf v. 9.11.1990 – 3 UF 98/90; a.A. Zöller/Vollkommer, Vor § 916 ZPO Rz. 3 m.w.N.

23 Zöller/Vollkommer, Vor § 916 ZPO Rz. 3.

24 Die Unterscheidung zwischen vorläufigem und einstweiligem Rechtsschutz sei im Rahmen eines Praktiker-Handbuches nicht vertieft, s. hierzu die Ausführungen von *Drescher* in MünchKomm/ZPO, Vor §§ 916 ff. ZPO Rz. 6 ff.

25 Grunsky, JuS 1976, 277.

Wie im Hauptsacheverfahren gelten die **Grundsätze der Rechtshängigkeit**²⁶. Allerdings können die Wirkungen der Rechtshängigkeit **nicht im Verhältnis** zwischen dem auf vorläufigen Rechtsschutz gerichteten Verfahren und dem **Hauptsacheverfahren** eintreten. Vielmehr kann auch bei einem anhängigen Hauptsacheverfahren ohne weiteres etwa ein Arrestantrag gestellt werden, da Hauptsacheverfahren und Eilverfahren unterschiedlichen Zielen dienen. Umgekehrt gilt dies erst recht, denn der einstweilige Rechtsschutz dient ja gerade der Sicherung des Hauptsacheverfahrens, so dass dieses selbstverständlich eingeleitet werden kann, wenn ein Arrestverfahren bereits anhängig ist.

Die **Wirkungen der Rechtshängigkeit** treten jedoch entsprechend § 261 Abs. 3 Nr. 1 ZPO gegenüber einem **zweiten Antrag** auf dieselbe Maßnahme des vorläufigen Rechtsschutzes ein. So ist ein zweiter Arrestantrag unzulässig, wenn und solange bereits ein Antrag mit demselben Ziel anhängig ist. Werden sogleich bei mehreren Gerichten Eilanträge gestellt, sind zunächst alle unzulässig²⁷. Walker schlägt vor, dass man vom Antragsteller die eidestattliche Versicherung verlangt, dass er bei keinem anderen Gericht ein identisches Gesuch angebracht habe²⁸. Allerdings kann ein Antrag auf Verhängung des persönlichen Arrestes unproblematisch gestellt werden, auch wenn bereits der dingliche Arrest Gegenstand eines anhängigen Eilverfahrens ist²⁹. Die Rechtshängigkeitswirkungen treten nicht erst mit der Zustellung des Antrages ein, sondern bereits mit der Einreichung bei Gericht³⁰. Dieser Unterschied zum Recht des Hauptsacheverfahrens rechtfertigt sich daraus, dass eine Zustellung an den Gegner vor der Entscheidung nicht notwendigerweise erfolgen muss.

Die **Entscheidung** im Arrestprozess wie im Verfügungsverfahren ist auch der formellen³¹ wie materiellen **Rechtskraft**³² zugänglich. Dies gilt allerdings nicht für die durch Beschluss ergangene Eilentscheidung, da gegen diese unbefristet Widerspruch eingelegt werden kann, so dass keine formelle Rechtskraft eintreten kann³³. Die Eilentscheidung verliert ihre Rechtskraftwirkung nicht schon dadurch, dass sich die Umstände nach ihrem Erlass geändert haben, sondern geänderte Umstände sind im Verfahren nach den §§ 927, 936 ZPO geltend zu machen. Ist z.B. dem Arbeitgeber durch eine noch nicht aufgehobene Eilentscheidung aufgegeben worden, einem Mitglied des Betriebsrats Zutritt zum Betrieb zu gewähren, steht deren Rechtskraft dem Erlass einer erneuten Verfügung auch dann entgegen, wenn der Arbeitgeber dem Betriebsratsmitglied zwischenzeitlich gekündigt und das Betriebsratsmitglied die Kündigung gerichtlich angegriffen hat³⁴. Gleiches gilt, solange der Arbeitnehmer einen bereits vor Ausspruch einer außerordentlichen Kündigung im Verfügungsverfahren erwirkten Beschäftigungstitel gegen dessen Aufhebung wegen Versäumung der Vollziehungsfrist verteidigt. Dann steht dessen Rechtskraft dem Erlass einer erneuten Beschäftigungsverfügung entgegen. Es kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass das zweitinstanzliche Beschäftigungsurteil seine Rechtskraft durch Versäumung der einmonatigen Vollziehungsfrist (§ 929 Abs. 2 ZPO) verloren hat³⁵.

26 LAG Hamm v. 31.5.2000 – 18a Sa 858/00.

27 Walker, S. 113, Rz. 156.

28 Walker, S. 113, Rz. 156.

29 Grunsky in Stein/Jonas, § 916 ZPO Rz. 11.

30 Zöller/Vollkommer, Vor § 916 ZPO Rz. 5.

31 Grunsky in Stein/Jonas, § 916 ZPO Rz. 12.

32 LAG Berlin-Brandenburg v. 18.3.2010 – 25 TaBVGa 2608/09, auch für das Beschlussverfahren; s. im Einzelnen Grunsky in Stein/Jonas, § 916 Rz. 13 ff.

33 Ebmeier/Schöne, S. 67, Rz. 117.

34 LAG Berlin-Brandenburg v. 18.3.2010 – 25 TaBVGa 2608/09.

35 LAG Berlin-Brandenburg v. 15.1.2010 – 6 Ta 2697/09.

- 26 Hierbei ist allerdings wiederum der vom Hauptsacheverfahren abweichende Verfahrensgegenstand zu beachten. Die Rechtskraft kann sich nicht auf den zu sichernden **Hauptsacheanspruch** beziehen. Dessen Glaubhaftmachung bildet vielmehr nur die Voraussetzung dafür, dass der Arrest oder die einstweilige Verfügung ergehen können. Der Anspruch selbst ist nicht Verfahrensgegenstand. Die Entscheidung über den vorläufigen Rechtsschutz bezieht sich nur auf die Frage, ob der Antragsteller die begehrte Sicherung für den glaubhaft zu machenden Anspruch verlangen kann. Die **Zurückweisung** eines solchen Antrages mit der Begründung, es bestünde kein zu sichernder Anspruch (fehlender Arrest- oder Verfügungsanspruch) **bindet das Gericht also nicht für das Hauptsacheverfahren**. Auch bei einer positiven Entscheidung über das Gesuch, die ja die Glaubhaftmachung des Anspruches voraussetzt, kann das Gericht im Hauptsacheverfahren durchaus zu dem Ergebnis gelangen, dass der Anspruch nicht besteht und umgekehrt³⁶. Die in eine andere Richtung gehende **Entscheidung des BAG**³⁷ ist abzulehnen. Danach soll eine Bindungswirkung oder Tatbestandswirkung einer Eilentscheidung für das Hauptsacheverfahren eintreten. Konkret wurde ein Streik nicht für rechtswidrig erklärt, weil das ArbG im Eilverfahren den Erlass einer einstweiligen Verfügung aus materiell-rechtlichen Gründen abgelehnt hatte. Dies kann m.E. schon wegen der o.g. unterschiedlichen Streitgegenstände nicht richtig sein³⁸. Es wäre auch inhaltlich nicht sachgerecht. Das Hauptsacheverfahren bietet gegenüber dem Eilverfahren eine weitaus größere Richtigkeitsgewähr. Es liegt auf der Hand, dass ein Verfahren, gerade wenn diesem rechtlich schwierige Fragen zugrunde liegen, in einem sich über drei Instanzen hinziehenden Hauptsacheverfahren mit viel größerer Wahrscheinlichkeit zu einem sachgerechten Ergebnis führt als eine Eilentscheidung der ersten Instanz, auch wenn diese rechtskräftig geworden ist. Nicht ohne Grund sollen nach der h.M. etwa im Bereich des Streikrechts die Instanzgerichte im Eilverfahren weder von der Rechtsprechung des BAG abweichen noch völlig neue Rechtskonstruktionen errichten, sondern aus Gründen der Rechtssicherheit das anwenden und auf dem aufbauen, was gesicherte Rechtsprechung ist (s. dazu i.E. unter J Rz. 25). Diese Notwendigkeit würde ins Gegenteil verkehrt, wenn das BAG aus Gründen der Rechtssicherheit bei seiner Entscheidung die Grundsätze zugrunde legt, die ein ArbG in einem Eilverfahren aufgestellt hat.
- 27 Die Rechtskraftwirkungen treten nur hinsichtlich der Frage ein, ob die begehrte Sicherung des Anspruches nochmals verlangt werden kann, wenn sie einmal rechtskräftig abgelehnt worden ist. Dies schließt es aus, ein abgewiesenes Gesuch mit identischer Begründung zu wiederholen. Hier steht dem Antragsgegner der Einwand der „res iudicata“, der rechtskräftig entschiedenen Sache zu. Bereits nach allgemeinen Rechtskraftgrundsätzen gilt dies allerdings nicht, wenn sich die **tatsächlichen Gegebenheiten** nach der Ablehnung **geändert** haben. Ist der Antrag beispielsweise zurückgewiesen worden, weil ein Verfügungsgrund nicht vorlag, der Anspruch also nicht gefährdet war, dann kann ein erneuter Antrag darauf gestützt werden, dass dieser nun vorliegt. Der Rechtskrafteinwand steht dem nicht entgegen. Ist die abweisende Entscheidung noch nicht rechtskräftig, ist ein erneutes Gesuch unzulässig, denn der Verfügungskläger kann die neuen Tatsachen oder Mittel der Glaubhaftmachung in das Berufungsverfahren einfließen lassen³⁹.
- 28 Darüber hinaus sind aber auch die Besonderheiten des vorläufigen Rechtsschutzes zu beachten. Diese gebieten es, einen neuen Antrag auf Erlass einer abgelehnten Maßnahme zuzulassen.

36 LAG Köln v. 17.9.2009 – 4 SaGa 10/09.

37 BAG v. 20.12.2012 – 1 AZR 611/11.

38 So auch Busemann, ZTR 2014, 447 mit ausführlicher und zutreffender Begründung.

39 Walker, S. 118, Rz. 163.

sen, wenn der Antragsteller **neue Mittel der Glaubhaftmachung** beibringt. Dies kann allerdings nicht uneingeschränkt gelten.

Der Gläubiger darf nicht die Möglichkeit erhalten, die Mittel der Glaubhaftmachung nach seinem Ermessen auf verschiedene Anträge zu verteilen. Ein weiteres Verfahren auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes wird daher nur dann zulässig sein, wenn der Antragsteller die neuen Mittel der Glaubhaftmachung nicht schon in dem **vorangegangenen Verfahren hätte geltend machen** können⁴⁰. Dies gilt auch dann, wenn der Antrag zurückgenommen worden ist. 29

Ein neuer Antrag **nach Ablauf der Vollziehungsfrist** ist zulässig, jedenfalls steht dem nicht der Rechtskrafeinwand entgegen⁴¹. 30

Die rechtskräftige Eilentscheidung entfaltet eine Bindungswirkung im Zusammenhang mit der **Schadensersatzpflicht** gem. § 945 ZPO⁴². 31

Ein **Wechsel** vom Arrestverfahren oder dem Verfahren auf Erlass einer einstweiligen Verfügung **in das Hauptsacheverfahren** und umgekehrt ist nicht zulässig⁴³. 32

IV. Gemeinsame Verfahrensgrundsätze im Eilverfahren

Das Verfahren zur Erlangung einstweiligen Rechtsschutzes und das Hauptsacheverfahren weisen in erheblichem Umfang Gemeinsamkeiten auf. So sind beide **aufgeteilt in ein Erkenntnis- und ein Vollstreckungsverfahren**. Die unglückliche Platzierung der Regelungen über den einstweiligen Rechtsschutz im 8. Buch der ZPO, das sich an sich mit dem Vollstreckungsverfahren befasst, ändert hieran nichts. Die §§ 916 bis 927 ZPO befassen sich mit der Erlangung des Titels einschließlich der Aufhebungsmöglichkeiten, während sich die §§ 928 bis 934 ZPO mit der realen Umsetzung des Titels zur Herbeiführung der mit dem Verfahren bezweckten Sicherung befassen. 33

Die Besonderheiten des vorläufigen Rechtsschutzes dürfen auch nicht den Blick dafür verstehen, dass im Übrigen die **Vorschriften über das Hauptsacheverfahren** volle **Anwendung finden**. So muss der Antrag den notwendigen Grad an Bestimmtheit aufweisen, wobei die hier einschlägige Vorschrift des § 920 ZPO ebenso wie § 253 ZPO eine Mussvorschrift ist. Im Antrag muss also der zu sichernde Anspruch hinreichend genau bezeichnet sein und das erstrebte Sicherungsmittel (einstweilige Verfügung oder Arrest) angegeben werden. In geeigneten Fällen kann der Antrag jedoch auch ausgelegt werden. Besonderheiten bestehen allerdings insofern, als das **Gericht** gem. § 938 Abs. 1 ZPO **in der Wahl der Sicherungsmittel frei** ist, so dass der Antrag insofern keiner näheren Bestimmung bedarf. 34

Auch im Arrestprozess ist zwischen Zulässigkeit und Begründetheit zu unterscheiden. Es gelten die allgemeinen Zulässigkeitsvoraussetzungen, wie Parteifähigkeit, Prozessfähigkeit und Prozessführungsbefugnis der Parteien⁴⁴. 35

40 So zutreffend *Grunsky* in Stein/Jonas, Vor § 916 ZPO Rz. 16.

41 *Walker*, S. 118, Rz. 164.

42 BGH v. 1.4.1993 – I ZR 70/91.

43 OLG Karlsruhe v. 29.12.1976 – 6 U 213/76.

44 *Walker* in Schuschke/Walker, Vor §§ 916–945 ZPO Rz. 16 ff.