

Schriften zum Wirtschaftsrecht

---

Band 119

**Das Markenrecht  
im Zwangsvollstreckungsverfahren**

Von

**Jochen Volkmer**



**Duncker & Humblot · Berlin**

JOCHEN VOLKMER

Das Markenrecht  
im Zwangsvollstreckungsverfahren

**Schriften zum Wirtschaftsrecht**

**Band 119**

# Das Markenrecht im Zwangsvollstreckungsverfahren

Von

Jochen Volkmer



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

**Volkmer, Jochen:**

Das Markenrecht im Zwangsvollstreckungsverfahren / von Jochen

Volkmer. – Berlin : Duncker und Humblot, 1999

(Schriften zum Wirtschaftsrecht ; Bd. 119)

Zugl.: Konstanz, Univ., Diss., 1997

ISBN 3-428-09565-0

Alle Rechte vorbehalten  
© 1999 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Fremddatenübernahme und Druck:  
Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin  
Printed in Germany

ISSN 0582-026X  
ISBN 3-428-09565-0

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☺

## Vorwort

Mit Inkrafttreten des Markengesetzes zum 1. Januar 1995 änderte sich der Charakter des Markenrechts grundlegend; die bisher unselbständige, mit dem Unternehmen untrennbar verbundene Rechtsposition wandelte sich zu einem selbständigen Vermögensgegenstand. Hiermit einher ging die zwangsvollstreckungsrechtliche Öffnung und die Zurverfügungstellung eines neuen wertvollen Rechts, auf das die Gläubiger nunmehr zur Befriedigung ihrer Forderungen zugreifen können.

Die vorliegende Arbeit versucht, die mit der Gesetzesänderung verbundene Unsicherheit des Ob und vor allem des Wie der Zwangsvollstreckung zu beseitigen und gleichzeitig die wirtschaftliche Bedeutung der Neuerung aufzuzeigen. Anhand des Verfahrensablaufs werden die auftretenden Schwierigkeiten und Fallkonstellationen dargestellt, bewertet und – soweit möglich – die damit verbundenen Probleme gelöst. Zugleich werden Unstimmigkeiten offengelegt und neue Lösungswege beschritten. Da die Beschäftigung mit diesem interessanten Thema auch markenrechtliche Probleme aufgedeckt hat, denen mit einer Gesetzesänderung begegnet werden könnte, mündet die Arbeit im Vorschlag einer Gesetzesänderung.

Die vorliegende Arbeit wurde von der Universität Konstanz im Herbst 1997 als rechtswissenschaftliche Dissertation angenommen. Die Arbeit ist Produkt meiner Tätigkeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl von Herrn Prof. Dr. Karl-Heinz Fezer, der zugleich das Thema angeregt hat. Zeitgleich entstand am Lehrstuhl die erste Auflage des grundlegenden Kommentars zum Markengesetz von Herrn Prof. Dr. Karl-Heinz Fezer. Die Mitarbeit hieran begründet die Breite der vorliegenden Arbeit.

Meinem verehrten Doktorvater und Lehrer, Herrn Prof. Dr. Karl-Heinz Fezer, danke ich für die Anregung und Unterstützung der vorliegenden Arbeit sowie für das Privileg, an seinem Kommentar mitgearbeitet zu haben. Gleichermaßen gebührt mein Dank den Freunden und Kollegen am Lehrstuhl, insbesondere Frau Dr. Andrea Thun. Der Deutschen Vereinigung für Gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht e.V. danke ich für die großzügige Förderung der Arbeit.

Meiner Frau Susanne gilt mein Dank für die liebevolle und dauerhafte Unterstützung während der gesamten Zeit; ihr ist diese Arbeit gewidmet.

Konstanz, Oktober 1998

*Jochen Volkmer*



# Inhaltsübersicht

## *Teil 1*

### **Einführung und Standortbestimmung**

I. Einleitung und Darstellung des Gangs der Untersuchung .....	27
II. Das Markenrecht als selbständiger Vermögensgegenstand .....	29
III. Standpunktbestimmung des Markenrechts im gewerblichen Immaterialgüterrecht .....	32

## *Teil 2*

### **Das Zwangsvollstreckungsverfahren**

I. Entwicklung und Darstellung der die Zwangsvollstreckung betreffenden kennzeichenrechtlichen Regelungen .....	39
II. Vollstreckungsgegenstände .....	48
III. Form der Pfändungsmaßnahme .....	75
IV. Ausgewählte Probleme im Zusammenhang mit der Pfändungsmaßnahme .....	92
V. Pfändungszulässigkeitserwägungen und Vollstreckungsschutzinstitute .....	100
VI. Die Rechtsstellung der an der Pfändung unmittelbar beteiligten Personen .....	120
VII. Die Benutzung während der Pfändungsmaßnahme .....	140
VIII. Auswirkung der Pfändung auf Dritte .....	146
IX. Die Verwertung des Markenrechts .....	158
X. Beeinträchtigende Drittrechtswirkungen der Verwertung .....	180
XI. Der Vollzug des Markenrechtserwerbs .....	196

XII. Ausgewählte materielle rechtliche Probleme i.R.d. Erwerbsaktes .....	200
XIII. Ökonomische Aspekte der Markenverwertung .....	237
XIV. Besonderheiten des internationalen Markenrechts .....	253

*Teil 3*

**Zusammenfassung, Bewertung, Ausblick**

I. Kritische Diagnose des Ist-Zustandes .....	262
II. Darstellung der wirtschaftlichen Konsequenzen am Beispiel des Franchising .....	267
III. Vorschlag zur Änderung des Markengesetzes .....	269

<b>Literaturverzeichnis</b>	281
-----------------------------	-----

<b>Sachverzeichnis</b>	297
------------------------	-----

# Inhaltsverzeichnis

## *Teil 1*

### **Einführung und Standortbestimmung**

I. Einleitung und Darstellung des Gangs der Untersuchung .....	27
II. Das Markenrecht als selbständiger Vermögensgegenstand .....	29
III. Standpunktbestimmung des Markenrechts im gewerblichen Immaterialgüterrecht .....	32
1. Das Patentrecht .....	32
2. Das Gebrauchsmusterrecht .....	33
3. Das Geschmacksmusterrecht .....	34
4. Das Urheberrecht .....	35
5. Das Markenrecht in Abgrenzung zu den dargestellten Immaterialgüterrechten .....	37

## *Teil 2*

### **Das Zwangsvollstreckungsverfahren**

I. Entwicklung und Darstellung der die Zwangsvollstreckung betreffenden kennzeichenrechtlichen Regelungen .....	39
1. Die Regelung des Warenzeichengesetzes .....	39
2. Die Regelung des Erstreckungsgesetzes .....	41
3. Darstellung der gesetzlichen Regelung des § 29 MarkenG .....	42
a) Bezugnahme auf die Markenrechtsrichtlinie .....	42
b) Vergleich mit der Gemeinschaftsmarkenverordnung .....	43
4. Regelungsumfang des § 29 MarkenG .....	44
a) Marken i. S. d. § 4 MarkenG .....	44
aa) Eingetragene Marken .....	44

bb) Angemeldete Marken .....	44
cc) Das durch die Benutzung begründete Markenrecht .....	44
dd) Notorisch bekannte Marken .....	45
b) Die Behandlung von Kollektivmarken i. S. d. § 97 MarkenG in der Einzelzwangsvollstreckung .....	45
c) Die Behandlung geschäftlicher Bezeichnungen .....	47
d) Die Einbeziehung geographischer Herkunftsangaben i. S. d. § 126 MarkenG .....	47
5. Übersicht über die Regelungen der Zivilprozeßordnung .....	48
II. Vollstreckungsgegenstände .....	48
1. Marken i. S. d. § 29 MarkenG .....	49
a) Eingetragene Marken .....	49
b) Verkehrsgeltungsmarken .....	50
c) Notorisch bekannte Marken .....	53
d) Kollektivmarken .....	55
aa) Gegen den Verband gerichtete Vollstreckungsmaßnahmen .....	55
bb) Pfändung des Benutzungsrechts beim Verbandsmitglied .....	56
2. Die Pfändung eines Markenteils .....	56
a) Die Teilbarkeit des Markenrechts .....	56
b) Die Zulässigkeit der Vollstreckung .....	57
3. Die Pfändung des Rechts auf die Marke .....	59
4. Die Pfändung der Anmeldungsanwartschaft .....	60
5. Die Pfändung einer Markenlizenz .....	61
6. Die Pfändung des bedingten Rechts .....	63
7. Vollstreckungsgegenstände unter Berücksichtigung der allgemeinen Vorschriften .....	66
a) Unternehmenskennzeichen .....	66
aa) Firma .....	67
bb) Besondere Geschäftsbezeichnungen .....	69
b) Werktitel .....	71
c) Berücksichtigung in der vorliegenden Arbeit .....	73
d) Geographische Herkunftsangaben .....	73

	<b>Inhaltsverzeichnis</b>	11
III.	Form der Pfändungsmaßnahme .....	75
	1. Pfändungsvoraussetzungen .....	75
	2. Zuständigkeit für die Vornahme der Vollstreckungsmaßnahme .....	75
	3. Der Auskunftsanspruch .....	77
	4. Eingetragene Marken .....	79
	5. Markenmeldung .....	82
	6. Hilfspfändung von Unterlagen .....	83
	7. Benutzte Marken .....	83
	8. Notorisch bekannte Marken .....	84
	9. Kollektivmarken .....	84
	10. Markenteil .....	87
	11. Markenlizenz .....	87
	a) Die Pfändung der Marke bei bereits erteilter Lizenz .....	88
	b) Die Pfändung der Markenlizenz .....	89
	12. Markennießbrauch .....	91
	13. Die Pfändung des bedingten Markenrechts .....	92
IV.	Ausgewählte Probleme im Zusammenhang mit der Pfändungsmaßnahme .....	92
	1. Vollzug der Markenmeldung durch Eintragung .....	92
	2. Die Doppel-/Tripelpfändung .....	94
	a) Die Qualifikation des Rechts an der Marke .....	95
	b) Konsequenzen für die Pfändungsmaßnahme .....	96
	3. Vorpfändung i. S. d. § 845 ZPO .....	98
	4. Die Pfändung schuldnerfremder Markenrechte .....	99
V.	Pfändungszulässigkeitserwägungen und Vollstreckungsschutzinstitute .....	100
	1. Beeinträchtigung des Namens- oder Persönlichkeitsrechts des Schuldners ...	100
	a) Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 26. Februar 1960 – VOGELER .....	101
	b) Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 20. April 1972 .....	102
	c) Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 27. September 1982 .....	103
	d) Entscheidung des OLG Karlsruhe vom 26. Oktober 1988 – Heinkel .....	104

e) Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 14. Dezember 1989 – Benner	105
f) Eigener Lösungsansatz	106
2. Die Pfändung unternehmenskennzeichenidentischer Marken	109
a) Konkurrenz zwischen § 23 HGB und § 27 MarkenG	109
b) Zusammentreffen von Marke und geschäftlicher Bezeichnung	110
3. Übergeordnete Pfändungshindernisse	110
a) Unverhältnismäßigkeit der Pfändung	111
b) Allgemeine verfassungsrechtliche Erwägungen	113
4. Pfändungshindernisse und Vollstreckungsschutzvorschriften des Zwangsvollstreckungsrechts	114
a) Verbot der Überpfändung (§ 803 Abs. 1 S. 2 ZPO)	114
b) § 765 a ZPO	115
c) Das Bedürfnis der Schaffung einer Spezialvorschrift	117
aa) Der Normzweck des § 811 ZPO	117
bb) Der Normzweck der §§ 850 ff. ZPO	119
cc) Fazit	119
VI. Die Rechtsstellung der an der Pfändung unmittelbar beteiligten Personen	120
1. Die Rechtsstellung des Gläubigers	121
a) Materielle Berechtigung	121
b) Benutzungsrecht	122
c) Erteilung von Lizenzen oder Unterlizenzen	122
d) Recht zur Zahlung fälliger Verlängerungsgebühren	122
e) Verfahrensrechte	123
aa) Prüfungs- und Eintragungsverfahren	123
bb) Widerspruch	125
cc) Erinnerung / Beschwerde	126
dd) Löschungsklage	126
ee) Markenverletzungsklage	128
ff) Wiedereinsetzungsantrag	129
2. Die Rechtsstellung des Schuldners	131
a) Einwirkungshandlungen auf das Markenrecht	131
aa) Übertragung des Markenrechts	131
bb) Verzicht auf das eingetragene Markenrecht gegenüber dem Markenamt	132
cc) Zurücknahme der Anmeldung	133

Inhaltsverzeichnis	13
dd) Teilung des Rechts an der Marke .....	133
ee) Dingliche Belastung des Markenrechts .....	134
ff) Schuldrechtliche Verträge hinsichtlich des Markenrechts .....	135
gg) Folgen verbotswidriger Verfügungen .....	135
(1) Rechtsübertragungen auf Dritte .....	135
(2) Verfügungen gegenüber dem Markenamt .....	136
b) Rechtserhaltungsmaßnahmen .....	139
3. Das Vollstreckungsgericht .....	139
VII. Die Benutzung während der Pfändungsmaßnahme .....	140
1. Die Bedeutung der exklusiven Benutzung .....	140
2. Benutzungsinteresse seitens des Pfändungspfandrechtsgläubigers .....	141
3. Benutzungsrecht des Pfändungsschuldners .....	142
4. Benutzungsobliegenheit vs. Benutzungspflicht des Schuldners .....	142
5. Benutzungssituation .....	143
6. Möglichkeiten zur Herbeiführung eines Interessenausgleichs unter besonderer Berücksichtigung der Pfändungssituation .....	143
a) Zuweisung eines (Teil-)Benutzungsrechts .....	144
b) Relativierung der Verkehrsgeltungserfordernisse .....	145
c) Fazit .....	146
VIII. Auswirkung der Pfändung auf Dritte .....	146
1. Der Inhaber des vermeintlich gepfändeten Markenrechts .....	146
2. Der Inhaber des korrespondierenden Markenrechts .....	148
a) Pfändung des prioritätsjüngeren Korrespondenzrechts .....	148
b) Pfändung des prioritätsälteren Korrespondenzrechts .....	149
3. Mitglieder des Kollektivs .....	149
4. Der Markeninhaber und Lizenzgeber bei Vollstreckung in die dingliche Markenlizenz .....	150
a) Beendigung des Lizenzvertragsverhältnisses durch den Lizenzgeber .....	151
b) Kündigung des Lizenzvertrages durch den Lizenznehmer .....	152
c) Einvernehmliche Vertragsaufhebung .....	153

5. Der Lizenznehmer bei Vollstreckung in die Marke beim Lizenzgeber .....	153
6. Der Markeninhaber bei Pfändung des Nießbrauchsrechts .....	154
7. Der Nießbrauchsberechtigte bei Vollstreckung in die Marke beim Markeninhaber .....	155
8. Der Pfandrechtsgläubiger .....	155
9. Der Anwartschaftsberechtigte .....	157
10. Der Inhaber markierter Warenbestände .....	157
IX. Die Verwertung des Markenrechts .....	158
1. Die Verwertung bei Vorliegen eines Anspruchs auf die Marke .....	158
2. Die Verwertung bei Pfändung wegen einer Geldforderung .....	159
3. Die Überweisung des Rechts nach § 835 Abs. 1 ZPO .....	159
a) Überweisung des Rechts zur Einziehung nach § 835 Abs. 1 1. Alt. ZPO ..	159
b) Überweisung des Rechts an Zahlungs Statt zum Nennwert nach § 835 Abs. 1 2. Alt. ZPO .....	160
4. Andere Arten der Verwertung nach § 844 Abs. 1 ZPO .....	161
a) Die Verwertung durch Versteigerung .....	161
aa) Versteigerung durch einen Gerichtsvollzieher .....	162
bb) Schätzung des Markenwerts .....	162
cc) Einhaltung eines Mindestgebots .....	164
dd) Verzicht auf die Einhaltung des Mindestgebots .....	165
ee) Versteigerung durch eine Privatperson .....	166
b) Die Verwertung durch Zuweisung der Marke zum Marktwert .....	167
c) Freihändige Veräußerung .....	168
aa) Freihändige Veräußerung durch den Gerichtsvollzieher .....	168
bb) Freihändige Veräußerung durch eine Privatperson .....	169
d) Die Verwertung durch Sequestration .....	169
e) Die Verwertung der Marke durch Verpachtung oder Erteilung von Markenlizenzen .....	170
5. Die Verwertung der Anmeldungsanwartschaft .....	171
6. Die Verwertung bei Vollstreckung in einen Markenteil; verfahrensrechtliche Vorgaben .....	172
7. Beschränkung der Verwertung auf einen Teil des gepfändeten Markenrechts ..	172
8. Die Verwertung einer Markenlizenz .....	173
9. Die Verwertung eines Nießbrauchs .....	173

10. Behandlung des Verwertungserlöses .....	174
a) Hoheitliche Verwertung .....	174
b) Privatrechtliche Verwertung .....	175
11. Verwertungsschutzvorschriften .....	176
a) Das Verwertungsmoratorium nach § 813 a ZPO .....	176
b) Verwertungsschutz nach § 765 a ZPO .....	179
X. Beeinträchtigende Drittwirkungen der Verwertung .....	180
1. Lizenznehmer .....	180
a) Hoheitliche Rechtsübertragung .....	183
b) Privatautonome Rechtsübertragung .....	184
2. Nießbrauchsberechtigte .....	184
3. Vertragspfandrechtsgläubiger .....	185
4. Anwartschaftsberechtigte .....	186
5. Mitglieder des Kollektivs .....	186
6. Markeninhaber bei Erteilung einer Lizenz .....	187
7. Markeninhaber bei Verwertung eines schuldnerfremden Markenrechts .....	190
8. Markeninhaber bei Teilübertragung des Markenrechts .....	191
9. Inhaber markierter Warenbestände .....	191
a) Die Waren stehen im Eigentum des Vollstreckungsschuldners und befinden sich bei diesem .....	192
b) Die sich beim Vollstreckungsschuldner befindenden Waren stehen im Eigentum eines Dritten .....	193
c) Die markierten Waren befinden sich bei Zwischenhändlern .....	195
XI. Der Vollzug des Markenrechtserwerbs .....	196
1. Der Erwerb der eingetragenen Marke .....	196
a) Der Vollrechtserwerb .....	196
b) Der Teilrechtserwerb; Kritik an den verfahrensrechtlichen Vorgaben .....	197
2. Der Erwerb des sachlichen Markenrechts .....	199
a) Übergang der Verkehrsgeltungsmarke .....	199
b) Erwerb der notorisch bekannten Marke .....	199
3. Eintragsrecht des Erwerbers .....	199

XII. Ausgewählte materiellrechtliche Probleme i.R.d. Erwerbsaktes .....	200
1. Die Markenrechtsfähigkeit des Erwerbers .....	200
2. Rechtliche Konsequenzen des Erwerbs für den Erwerber .....	201
a) Markenrechtserwerb als Betriebsübergang i. S. d. § 613 a Abs. 1 S. 1 BGB .....	201
aa) Die Form des Rechtserwerbs in der Zwangsvollstreckung .....	202
bb) Das betriebsidentische Markenrecht .....	205
cc) Die Beurteilung des § 613 a Abs. 1 S. 1 BGB bei Einräumung eines Markennutzungsrechts in der Zwangsvollstreckung .....	211
b) Vermögenübernahme nach § 419 BGB .....	211
c) Übernahme eines Markenrechts als Firmenübernahme nach § 25 Abs. 1 HGB .....	213
d) § 24 GWB .....	213
aa) Übertragung des Markenrechts in der Zwangsverwertung .....	214
bb) Einräumung von Nutzungsrechten in der Zwangsverwertung .....	216
e) Der Erwerb eines Markenrechts als abgestimmte Verhaltensweise nach Art. 85 Abs. 1 EGV .....	216
f) Der Erwerb eines Markenrechts als Unternehmenszusammenschluß nach Art. 3 FKVO .....	217
3. Nichtigkeit des Markenrechts nach § 50 Abs. 1 MarkenG .....	218
a) Verstoß gegen die gesetzlich geregelten Schutzhindernisse der §§ 3, 7 und 8 MarkenG .....	219
b) Bösgläubige Anmeldung nach § 50 Abs. 1 Nr. 4 MarkenG .....	221
4. Drohender Verfall nach § 49 MarkenG .....	227
a) Täuschungsgefahr nach § 49 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG .....	227
b) Fehlende Markenrechtsfähigkeit des Erwerbers .....	228
c) Bösgläubiger Markenrechtserwerb? .....	228
5. Verfall der Kollektivmarke nach § 105 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG .....	229
6. Die Irreführungsgefahr des § 3 UWG .....	230
7. Gewährleistungsrechte des Markenrechtserwerbers .....	234
a) Hoheitlicher Rechtserwerb .....	234
b) Privatrechtlicher Rechtserwerb .....	234
c) Konsequenzen .....	235
8. Auseinanderfallende Kennzeichen .....	236

XIII. Ökonomische Aspekte der Markenverwertung .....	237
1. Die Bewertung des Markenrechts .....	237
a) Vorstellung verschiedener Markenbewertungsmodelle .....	238
aa) Nielsen-Markenbewertung .....	238
bb) Interbrand-Modell .....	241
cc) System Repenn .....	242
b) Stellungnahme und Fixierung des spezifischen Bewertungsansatzes .....	244
c) Ermittlung eines derivativen Markenwertes .....	246
d) Eckdaten für die Ermittlung des Ertragswertes .....	247
e) Existenz nicht selbständig be- und verwertbarer Markenrechte? .....	248
f) Einbeziehung der rechtlichen Nebenfolgen .....	248
g) Fazit und praktische Konsequenzen .....	249
2. Die Behandlung der Marke im Bilanzrecht .....	249
a) Aufnahme des Markenrechts in die Bilanz .....	249
b) Abschreibung des Bilanzwertes .....	250
c) Die Behandlung der in der Zwangsverwertung erworbenen Markenrechte .....	253
XIV. Besonderheiten des internationalen Markenrechts .....	253
1. Gemeinschaftsmarkenrecht .....	254
a) Verhältnis von nationaler Marke zur Gemeinschaftsmarke .....	254
b) Konsequenzen für die Zwangsvollstreckung .....	256
c) Verfahrensbesonderheiten bei Vollstreckung in die Gemeinschaftsmarke .....	257
2. Das Recht der international registrierten Marke .....	258
a) Verhältnis von nationaler Marke zur IR-Marke .....	259
b) Konsequenzen für die Zwangsvollstreckung .....	260
c) Verfahrensbesonderheiten bei Vollstreckung in die IR-Marke .....	260

*Teil 3*

**Zusammenfassung, Bewertung, Ausblick**

I. Kritische Diagnose des Ist-Zustandes .....	262
1. Die ungewisse Rechtsinhaberschaft .....	262
2. Der zweigleisige Rechtserwerb .....	263

3. Der Rechtsverlust der dinglich Berechtigten .....	264
4. Die ungeschützten Interessen der Kollektivmitglieder .....	265
5. Zusätzliche tatsächliche Probleme .....	266
II. Darstellung der wirtschaftlichen Konsequenzen am Beispiel des Franchising .....	267
III. Vorschlag zur Änderung des Markengesetzes .....	269
1. Vorzüge der gegenwärtigen Regelung .....	270
2. Die Formvorschriften im europäischen Vergleich .....	271
3. Entwurf zur Änderung des Markengesetzes .....	272
4. Gesetzesbegründung .....	275
a) Übersicht .....	275
b) Zu den einzelnen Vorschriften .....	277

<b>Literaturverzeichnis</b>	281
-----------------------------	-----

<b>Sachverzeichnis</b>	297
------------------------	-----

## Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
ABLEG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaft
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
a.F.	alte Fassung
AP	Archiv für Presserecht
AG	Die Aktiengesellschaft, Amtsgericht
AIPPI	Internationale Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz
AJP/PJA	Aktuelle juristische Praxis / Pratique juridique actuelle
allg.	allgemeine
Alt.	Alternative
AnfG	Gesetz betreffend die Anfechtung von Rechtshandlungen außerhalb des Konkursverfahrens
Anm.	Anmerkung
AnwBl	Anwaltsblatt
AO	Abgabenordnung (AO 1977)
AP	Arbeitsrechtliche Praxis, Nachschlagewerk des Bundesarbeitsgerichts
APROPOS	APROPOS, Monatsschrift der Schweizerischen Treuhandgesellschaft Coopers & Lybrand
arg.	argumentum
Art.	Artikel
Artt.	Artikel (Plural)
AusfO MMA/PMMA	Gemeinsame Ausführungsordnung zum Madrider Abkommen über die internationale Registrierung von Marken und zum Protokoll zu diesem Abkommen
Az.	Aktenzeichen
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAGE	Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BB	Der Betriebs-Berater
Bd.	Band
Benelux	Zusammenschluß der Staaten Belgien, Niederlande, Luxemburg
benelux.	die Benelux-Staaten betreffend
BetrAVG	Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz

BewG	Bewertungsgesetz
BFH	Bundesfinanzhof
BFHE	Entscheidungen des Bundesfinanzhofs
BFuP	Betriebswirtschaftliche Forschung und Praxis
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BKartA	Bundeskartellamt
BIPMZ	Blatt für das Patent-, Muster- und Zeichenwesen
BPatG	Bundespatentgericht
BPatGE	Entscheidungen des Bundespatentgerichts
BR-Drucks.	Bundesratsdrucksache
brit.	britisch
BStBl II	Bundessteuerblatt Teil II
BT-Drucks.	Bundestagsdrucksache
Büro	Das Büro
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
CPO	Civilprozeßordnung
CR	Computer und Recht
dän.	dänisch
DB	Der Betrieb
DDR	Deutsche Demokratische Republik
ders.	derselbe
DGVZ	Deutsche Gerichtsvollzieher-Zeitung
d. h.	das heißt
dies.	dieselben
Diss.	Dissertation
DJZ	Deutsche Juristenzeitung
DM	Deutsche Mark
DPA	Deutsches Patentamt
DZ	Deutsch-Deutsche Rechts-Zeitschrift
DVGMarkenV	Verordnung (EG) Nr. 2868/95 der Kommission zur Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 40/94 des Rates über die Gemeinschaftsmarke
DZWiR	Deutsche Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EG	Europäische Gemeinschaft
EGGVG	Einführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz
EGInsO	Einführungsgesetz zur Insolvenzordnung
EGZPO	Einführungsgesetz zur Zivilprozeßordnung
Einf.	Einführung

Einl.	Einleitung
ErstRG	Gesetz über die Erstreckung von gewerblichen Schutzrechten
EStG	Einkommensteuergesetz
etc.	et cetera
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht
EWIV	Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht
f.	die folgende Seite
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
ff.	die folgenden Seiten
FGO	Finanzgerichtsordnung
finn.	finnisch
FKVO	Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 des Rates über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen
Fn.	Fußnote
franz.	französisch
FS	Festschrift
GBI.	Gesetzblatt
GbR	Gesellschaft bürgerlichen Rechts
GebrMG	Gebrauchsmustergesetz
GebVerz	Gebührenverzeichnis
GeschmMG	Gesetz über das Urheberrecht an Mustern und Modellen (Geschmacksmustergesetz)
GesO	Gesamtvollstreckungsordnung
GewArch	Gewerbearchiv
GG	Grundgesetz
GMarkenV	Verordnung (EG) Nr. 40/94 des Rates über die Gemeinschaftsmarke
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
griech.	griechisch
Grundz.	Grundzüge
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Zeitschrift der Deutschen Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht
GRUR Int	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Zeitschrift der Deutschen Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht – Internationaler Teil
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
GVKostG	Gesetz über Kosten der Gerichtsvollzieher
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
h.A.	herrschende Ansicht

HansOLG	Hanseatisches Oberlandesgericht
HGB	Handelsgesetzbuch
h.M.	herrschende Meinung
HRefG	Handelsrechtsreformgesetz
Hrsg.	Herausgeber
HS	Halbsatz
i.d.F.	in der Fassung
i.d.R.	in der Regel
InsO	Insolvenzordnung
ir.	irisch
i.R.d.	im Rahmen des bzw. der
IR-Marke	international registrierte Marke
i. S. d.	im Sinne des bzw. der
i.V.m.	in Verbindung mit
JR	Juristische Rundschau
JurBüro	Das juristische Büro
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung
Kap.	Kapitel
KG	Kammergericht
KO	Konkursordnung
KTS	Zeitschrift für Konkurs-, Treuhand- und Schiedsgerichtswesen
KVLG	Gesetz über die Krankenversicherung der Landwirte
LAG	Landesarbeitsgericht
LAGE	Entscheidungen der Landesarbeitsgerichte
LG	Landgericht
lit.	litera
LM	Lindenmaier-Möhring, Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofs
LZ	Leipziger Zeitschrift für Handels-, Konkurs- und Versicherungsrecht
MA	Der Markenartikel
MarkenG	Gesetz über den Schutz von Marken und sonstigen Kennzeichen
MarkenRÄndG 1996	Markenrechtsänderungsgesetz 1996
MarkenRL	Erste Richtlinie 89/104/EWG des Rates zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken
MarkenSchG	(österr.) Markenschutzgesetz
MarkenV	Verordnung zur Ausführung des Markengesetzes (Markenverordnung – MarkenV)
max.	maximal
MDR	Monatsschrift für deutsches Recht
m.E.	meines Erachtens
Mio.	Million
Mitt	Mitteilungen der Deutschen Patentanwälte

MittRhNotK	Mitteilungen der Rheinischen Notarkammer
MMA	Madrider Abkommen über die internationale Registrierung von Marken
Mrd.	Milliarde
MRRG	Gesetz zur Reform des Markenrechts und zur Umsetzung der Ersten Richtlinie 89/104/EWG des Rates vom 21. Dezember 1988 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken (Markenrechtsreformgesetz)
MünchKomm	Münchener Kommentar
MuW	Markenschutz und Wettbewerb
m.w.Nachw.	mit weiteren Nachweisen
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJWE-WettbR	NJW-Entscheidungsdienst zum Wettbewerbsrecht
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungsreport
Nr.	Nummer
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeit- und Sozialrecht
OLG	Oberlandesgericht
OLGZ	Entscheidungen der Oberlandesgerichte in Zivilsachen
österr.	österreichisch
PatG	Patentgesetz 1981
PMMA	Protokoll zum Madrider Abkommen über die internationale Registrierung von Marken
port.	portugiesisch
PrPG	Gesetz zur Stärkung des Schutzes des geistigen Eigentums und zur Bekämpfung der Produktpiraterie
PVÜ	Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums
RdA	Recht der Arbeit
resp.	respektive
RG	Reichsgericht
RGBL	Reichsgesetzblatt
RGRK	Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofes, Kommentar
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft
Rn.	Randnote
ROHG	Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts
RPA	Reichspatentamt
Rpfleger	Der Deutsche Rechtspfleger
RPfIG	Rechtspflegergesetz
Rs.	Rechtssache

Rspr.	Rechtsprechung
S.	Seite, Satz
s.	siehe
SchIHOLG	Schleswig-Holsteinisches Oberlandesgericht
SchweizMitt	Schweizerische Mitteilungen über Gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht
SeeR	Seerecht
Slg.	Sammlung
sog.	sogenannte
span.	spanisch
st.	ständige
StÄndG 1992	Gesetz zur Entlastung der Familien und zur Verbesserung der Rahmenbedingungen für Investitionen und Arbeitsplätze (Steuerrechtsänderungsgesetz 1992)
StBp	Die steuerliche Betriebsprüfung
str.	streitig
TMA 1994	(brit.) Trade Marks Act 1994
TMA 1996	(ir.) Trade Marks Act 1996
UniversitätsG	Universitätsgesetz
UrhG	Gesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
VG	Verwaltungsgericht
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
Vorbem.	Vorbemerkung
vs.	versus
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
WKG	Gesetz der Deutschen Demokratischen Republik über Warenkennzeichen
WM	Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, Wertpapiermitteilungen
WPg	Die Wirtschaftsprüfung
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis
WuM	Wohnungswirtschaft und Mietrecht
WuP	Werbeforschung & Praxis
WuR	Wirtschaft und Recht
WuW/E	Wirtschaft und Wettbewerb, Entscheidungssammlung zum Kartellrecht
WZG	Warenzeichengesetz
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht; bis 1992 Zeitschrift für Wirtschafts- und Insolvenzpraxis

ZPO	Zivilprozeßordnung
Zusammenschluß-Bek.	Bekanntmachung der Kommission über den Begriff des Zusammenschlusses der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 des Rates vom 21. Dezember 1989 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen
ZVG	Zwangsversteigerungsgesetz
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozeß



Guter Name! Guter Name! Guter Name! Oh ich habe meinen guten Namen verloren! Ich habe das unsterbliche Teil von mir selbst verloren, und was übrigbleibt, ist tierisch.

Shakespeare, Othello II/3, 262

### Teil I

## Einführung und Standortbestimmung

### I. Einleitung und Darstellung des Gangs der Untersuchung

Die rechtstatsächliche Bedeutung der Markenrechte steigt offenbar unaufhaltsam an. Eine Folge der Globalisierung stellt das Hereindrängen immer neuer Produkte auf die nationalen Märkte dar. Gleichzeitig nähern sich die Produkte qualitativ und technisch asymptotisch an, so daß der Konsument mit immer größeren Schwierigkeiten der Unterscheidung konfrontiert wird. Eine Produktdifferenzierung in flüchtiger Betrachtung erfolgt allein über Marken, weshalb die markeninhabenden Unternehmen in immer stärkerem Maße von ihren Marken abhängig sind. In gleichem Maße gewinnen fremde Markenrechte an Bedeutung, soll die Unternehmensmacht und Marktpräsenz gesteigert oder ausgebaut werden, erscheint dies doch auf vielen Märkten im Verdrängungswettbewerb allein mittels der Übernahme fremder Markenrechte als erfolgversprechend. Das Produkt verliert für die konkrete Konsumententscheidung an Relevanz, während die Anziehungskraft der Marken steigt. Die Markenrechte sind häufig die Repräsentanten unbekannter Unternehmen im Markt, sie stellen das Verbindungsglied zwischen dem Produzenten, seinen Produkten und dem Konsumenten dar. In der Konsumententscheidung bildet die Marke den Katalysator; der Käufer wählt das Produkt nicht aus, um an die Markierung zu gelangen, doch wählt er das Produkt gerade ohne die Markierung nicht aus.

Die Folge dieser Entwicklung kann die tatsächliche Vermögenswertkonzentration auf die Markenrechte darstellen: Das Unternehmen ist derart abhängig von der Marke, daß der freiwillige oder erzwungene Entzug des Markenrechts zu einer völligen Entwertung des gesamten Unternehmens führt. Nicht mehr die Grundstücke, Maschinen, Produktionsverfahren repräsentieren den Unternehmenswert, sondern die Markenrechte, die den Schlüssel für die Vermarktung der mit den Grundstücken, Maschinen, Produktionsverfahren hergestellten Produkte bilden. Die Bedeutung des Markenrechts formulierte *Cornish* eindrucksvoll:<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> *Cornish*, Intellectual Property: Patents, Copyright, Trade Marks and Allied Rights, § 15-002, S. 392.

„(The Trade Mark is) nothing more nor less than the fundament of most market-place competition.“ Markenrechte stellen deshalb in der Rechtswirklichkeit zwangsläufig für Gläubiger wirtschaftlich interessante Zugriffsobjekte in der Zwangsvollstreckung dar.

Der anschwellenden tatsächlichen Relevanz und der damit einhergehenden Explosion der wirtschaftlichen Bedeutung hat der Gesetzgeber im Rahmen der Reform des Markenrechts auch im Hinblick auf die Interessen der Gläubiger Rechnung getragen: Die Einzelzwangsvollstreckung in Markenrechte ist ausdrücklich in § 29 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG zugelassen worden. Der einzelne Gläubiger des Markeninhabers hat nunmehr die Möglichkeit, zur Befriedigung seiner titulierten Forderung auf Markenrechte zuzugreifen, die tatsächlichen Vermögensgegenstände des Schuldners zu liquidieren.

Die vorliegende Arbeit befaßt sich allein mit der Einzelzwangsvollstreckung in nationale Markenrechte. Von einer Parallelbearbeitung der konkurs- oder insolvenzrechtlichen Konsequenzen ist wegen des damit einhergehenden Umfangs der Bearbeitung Abstand genommen worden. Die Untersuchung orientiert sich in ihrem Aufbau am Ablauf des Vollstreckungsverfahrens, um dem Leser den Zugang zu erleichtern. In Teil 1 werden die allgemeinen dogmatischen Grundlagen kurz dargestellt, um dem Markenrecht in der weiteren Bearbeitung ein rechtliches Fundament zu geben. Teil 2 der Bearbeitung befaßt sich mit dem eigentlichen Thema der Arbeit, nämlich der Einzelzwangsvollstreckung in Markenrechte. Wenn auch wegen der praktischen Hindernisse im Regelfall eingetragene Markenrechte den Gegenstand der Zwangsvollstreckung bilden werden, so wird gleichwohl nicht darauf verzichtet, alle relevanten markenrechtlichen Vollstreckungsgegenstände in die Untersuchung mit einzubeziehen. Zugleich wird dargelegt und nachgewiesen, daß sich eine Beschränkung allein auf Registermarkenrechte aus verwertungsbezogenen Gründen verbietet. Die Bearbeitung erschöpft sich nicht in der Darstellung, sondern versucht in allen Punkten die im Zusammenhang stehenden Probleme aufzuwerfen und gleichzeitig zu lösen. So wird insbesondere den Vollstreckungsschutzinstituten Raum zugestanden. Als umfassende Arbeit zu diesem Themenkreis werden sämtliche relevanten Interessen der unmittelbar und mittelbar beteiligten Personen während der Pfändung sowie im Zusammenhang mit der Verwertung berücksichtigt; die Aufarbeitung der berührten Interessen erfolgt stets in räumlicher Nähe zur Behandlung der konkreten Vollstreckungsmaßnahme. Große Bedeutung wird der Verwertung, den mit der Verwertung einhergehenden rechtlichen Nebenfolgen sowie den wirtschaftlichen Aspekten, insbesondere der Bewertung des Vollstreckungsgegenstandes beigemessen, um zu betonen und dem Umstand gerecht zu werden, daß die Zwangsvollstreckungsmaßnahme final auf die Verwertung des Markenrechts ausgerichtet ist. Wenn sich die Untersuchung auch nur mit der Einzelzwangsvollstreckung in nationale Markenrechte befaßt, so bildet gleichwohl ein Ausblick auf die Besonderheiten des internationalen Markenrechts den Abschluß von Teil 2, um die unmittelbaren Bezüge und Interdependenzen nicht zu verschweigen, vielmehr aufzuzeigen.

Teil 3 der Untersuchung führt die kritischen Erwägungen zusammen, um im Anschluß daran exemplarisch anhand der sich im Franchising ergebenden Konsequenzen die praktischen Auswirkungen zu illustrieren. Die Arbeit erschöpft sich nicht darin, an der gesetzlichen Regelung Kritik zu üben, sondern schließt vielmehr mit dem Vorschlag einer Gesetzesänderung, mit der den aufgezeigten Schwachpunkten begegnet werden könnte.

## II. Das Markenrecht als selbständiger Vermögensgegenstand

Mit Inkrafttreten des Markengesetzes erstarkte das Markenrecht als unselbständiges Unternehmensrecht zu einem selbständigen Vermögensrecht. Es erlangte eine neue Qualität und verlor erst durch diese Qualifikation seine faktische Stellung als gewerbliches Recht minderer Art und Güte, das einen Annex zum Unternehmensrecht bildete und keine gleichwertige Position neben den anderen gewerblichen Rechten beanspruchen konnte.<sup>2</sup> Das Markenrecht steht nunmehr nach § 7 MarkenG grundsätzlich jedermann offen; es kann wie andere Vermögensgegenstände frei übertragen werden und Gegenstand von Maßnahmen der Zwangsvollstreckung sein.<sup>3</sup> Die Qualität eines gewerblichen Rechts zeigt sich nicht nur im gewährten Schutzzumfang, sondern zumindest in gleichem Maße in seiner Kommerzialisierbarkeit.<sup>4</sup> Erst die selbständige Übertragbarkeit des Rechts läßt das Recht als solches vollständig entstehen, stellt doch ein Markenrecht ohne die Möglichkeit der selbständigen Übertragung lediglich eine sondergesetzlich geschützte Facette des Unternehmensrechts dar. Wenn die diesbezügliche gesetzgeberische Entscheidung auch nicht allseits auf Wohlwollen und Zustimmung gestoßen ist,<sup>5</sup> so muß sie gleichwohl in ihrer Aussage akzeptiert und beachtet werden. Die Bejahung der freien Übertragbarkeit schließt als Kehrseite mit ein, daß die Marke nicht mehr auf einen konkreten, gleichbleibenden Markeninhaber und eine gleichbleibende Produk-

---

<sup>2</sup> Besonders eindrucksvoll hat der Generalanwalt *Duheillet de Lamothe* in der Entscheidung des EuGH Slg. 1971, 69, 88 – *Sirena/Novimpex* das Markenrecht in Abgrenzung zum Patentrecht abqualifiziert, indem er die Erfindung des Penicillins einer Rasiercrememarke gegenüberstellte, und gleichzeitig auf die unterschiedliche Bedeutung für die Menschheit hinwies. Diese Negativhaltung wurde in der Entscheidung des EuGH GRUR Int 1990, 960, 964 – *HAG II* durch den Generalanwalt *Jacobs* ausdrücklich aufgegeben.

<sup>3</sup> Bereits die Überschrift von Teil 2 Abschnitt 5 des MarkenG „Marken als Gegenstand des Vermögens“ betont den neuen vermögensrechtlichen Charakter des Markenrechts eindrucksvoll und ausdrücklich.

<sup>4</sup> Ein geistiges Gut, an dem kein Ausschließlichkeitsrecht besteht, kann zwar einen Wert haben, doch kann es nicht Vermögensrecht sein. Erst das an jedermann gerichtete Verwendungsverbot sichert dem Berechtigten den im Recht verkörperten wirtschaftlichen Wert. s. zum Begriff des immateriellen Vermögensrechts ausführlich *Hubmann*, in FS für Lehmann II, S. 812.

<sup>5</sup> Ablehnend etwa *Tilmann*, ZHR 158 (1994), S. 371, 388, der bereits eine diesbezügliche Gesetzesänderung prognostiziert.