

FRANZ HOFMANN

Der Unterlassungsanspruch als Rechtsbehelf

Jus Privatum

218

Mohr Siebeck

JUS PRIVATUM
Beiträge zum Privatrecht
Band 218



Franz Hofmann

Der Unterlassungsanspruch
als Rechtsbehelf

Mohr Siebeck

Franz Hofmann, geboren 1981; Studium der Rechtswissenschaften an den Universitäten Bayreuth und Cambridge (2009 LL.M.); 2009 Promotion, Universität Bayreuth; 2011 Zweites Juristisches Staatsexamen; 2016 Habilitation, Ludwig-Maximilians-Universität München; seit November 2016 Inhaber des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Recht des Geistigen Eigentums und Technikrecht an der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg.

Gedruckt mit Unterstützung des Förderungs- und Beihilfefonds Wissenschaft der VG WORT.

ISBN 978-3-16-154896-3 eISBN 978-3-16-155226-7
ISSN 0940-9610 (Jus Privatum)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2017 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohr.de

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von epline in Böblingen gesetzt, von Gulde-Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Vorwort

Diese Arbeit lag der Juristischen Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität München im Sommersemester 2016 als Habilitationsschrift vor. Für die Veröffentlichung habe ich die dringlichsten Aktualisierungen vorgenommen, während die Kernthesen in den Stand der Forschung zum Abschluss des Manuskriptes im Frühjahr 2016 eingebettet bleiben.

Meine Habilitationsschrift verstehe ich als Beitrag zu einem in Deutschland weithin vernachlässigten Forschungsgebiet. Ein „Law of Remedies“, wie es im anglo-amerikanischen Rechtsraum anzutreffen ist, gibt es hierzulande im Grunde nicht. Ansprüche oder *Rechtsfolgenrechte* werden typischerweise nicht losgelöst von den ihnen zugrundeliegenden *Stammrechten* diskutiert. Die Arbeit hat daher zum Ziel, die Rechtsdurchsetzung als eigenständigen Problemkreis zu analysieren. Diese Aufgabe wird exemplarisch am Unterlassungsanspruch durchgeführt.

Ganz besonderen Dank schulde ich meinem akademischen Lehrer Professor Ansgar Ohly. Er hat die Arbeit nicht nur kenntnisreich betreut, sondern mir als Mitarbeiter an seinem Lehrstuhl große Freiheit gewährt. Beispiellos ist seine Offenheit für Diskussionen, von denen ich noch lange zehren werde. Zum Gelingen der Arbeit haben ferner meine Fachmentoren, Professorin Beate Gsell und Professor Thomas Ackermann, beigetragen. Für die äußerst wohlwollende, fortgesetzte Unterstützung bin ich sehr dankbar.

In der Ludwigstraße 29 habe ich einen wunderbaren Rahmen für das Schaffen eines Habilitanden vorgefunden. Dies lag vor allem am äußerst kollegialen, stets inspirierenden Umfeld. Die Kollegen und Freunde aus meiner Münchner Zeit wissen um meine Wertschätzung. Wichtige Foren zum Austausch habe ich ferner namentlich in der Gesellschaft Junger Zivilrechtswissenschaftler und bei regelmäßigen Wanderungen, insbesondere mit Professor Herbert Zech, gefunden.

Die Vorbereitung des Drucks wurde durch meine Lehrstuhlmitarbeiter tatkräftig begleitet. Mein Dank hierfür sei an dieser Stelle wiederholt. Weiter danke ich dem Förderungs- und Beihilfefonds der VG Wort für die großzügige Bezuschussung des Drucks dieser Schrift. Unvergessen ist die stetige Unterstützung meiner Eltern.

Erlangen, im Sommer 2017

Franz Hofmann

Inhaltsübersicht

Abkürzungsverzeichnis	XXI
Einleitung	1
I. <i>Problemstellung</i>	1
II. <i>Gang der Darstellung und Grundbegriffe</i>	4
III. <i>Forschungsstand</i>	7

Erster Teil

Rechtsfolgen im Rechtssystem

§1 Das anglo-amerikanische „ <i>remedy</i> -System“	13
I. <i>Remedies als gerichtliche Rechtsbehelfe zwischen materiellem Recht und Prozessrecht</i>	14
II. <i>Das Verhältnis von rights und remedies</i>	26
III. <i>Ermessen und differenzierte Rechtsdurchsetzung</i>	35
IV. <i>Fazit</i>	49
§2 Das Anspruchssystem	51
I. <i>Anspruch als das materielle Recht auf ein Tun oder Unterlassen</i> ..	52
II. <i>Rechte und Ansprüche</i>	63
III. <i>Ermessen und differenzierte Rechtsdurchsetzung</i>	77
IV. <i>Fazit</i>	83

§3	Das unionsrechtliche Rechtsfolgensystem	85
I.	<i>Unionsrechtliche Rechtsfolgenregelungen zwischen materiellrechtlichen Ansprüchen und prozessualen gerichtlichen Anordnungen</i>	87
II.	<i>Trennung von Rechten und Rechtsfolgen</i>	100
III.	<i>Flexibilität bei der Rechtsdurchsetzung</i>	105
IV.	<i>Fazit</i>	113
§4	Völkerrechtliche Rechtsfolgensysteme	116
I.	<i>Strukturen von Rechtsfolgen in völkerrechtlichen Verträgen</i>	116
II.	<i>Trennung von Rechten und Rechtsfolgen</i>	118
III.	<i>Ermessen und differenzierte Rechtsdurchsetzung</i>	119
IV.	<i>Fazit</i>	121
§5	Das deutsche Privatrecht als Rechtsbehelfssystem	122
I.	<i>Modifiziertes Rechtsbehelfssystem als Synthese verschiedener Rechtsfolgensysteme</i>	123
II.	<i>Anspruch als materiellrechtliches Rechtsfolgenrecht</i>	155
III.	<i>Stammrechte als Anknüpfungspunkte für Rechtsfolgenrechte</i>	173
IV.	<i>Rechtsfolgendifferenzierung de lege lata</i>	211
V.	<i>Fazit</i>	248
§6	Ergebnis zum Ersten Teil	250

Zweiter Teil

Der Rechtsbehelf Unterlassen

§7	Bestandsaufnahme privatrechtlicher Unterlassungsansprüche	255
I.	<i>Überblick zum Meinungsstand zur Einteilung von Unterlassungsansprüchen</i>	256
II.	<i>Leistungsunterlassungsansprüche</i>	264

III.	<i>Unterlassungsansprüche infolge der Verletzung sonstiger vertraglicher Verhaltenspflichten</i>	272
IV.	<i>Unterlassungsansprüche als Folge der Verletzung absoluter Rechte</i>	278
V.	<i>Unterlassungsansprüche als Folge der Verletzung gesetzlicher Verhaltenspflichten</i>	286
VI.	<i>Unionsrechtliche Unterlassungsanordnungen im Immaterialgüterrecht</i>	290
VII.	<i>Fazit</i>	296
§ 8	Die Rolle der Rechtsfolge Unterlassen im Rechtsfolgensystem	297
I.	<i>Übersicht über die wesentlichen privatrechtlichen Rechtsfolgen und Abgrenzungen zum Unterlassungsanspruch</i>	298
II.	<i>Elementarschutz von Rechtszuweisungen als Funktion von Unterlassungsansprüchen</i>	303
III.	<i>Ökonomische Analyse von Unterlassungsansprüchen</i>	318
IV.	<i>Präventionsfunktion der Rechtsfolge Unterlassen</i>	336
V.	<i>Außergerichtliche Streitbeilegung insbesondere mittels strafbewehrter Unterlassungserklärung</i>	357
VI.	<i>Fazit</i>	361
§ 9	Die Grundstruktur des privatrechtlichen Unterlassungsanspruchs	363
I.	<i>Das Verhältnis von Rechten und Pflichten</i>	365
II.	<i>Keine Unterscheidung zwischen absoluten und relativen Rechten</i>	390
III.	<i>Rechtsverwirklichung mittels der Rechtsfolge Unterlassen</i>	393
IV.	<i>Begehungsgefahr</i>	398
V.	<i>Zusätzliche Tatbestandsmerkmale</i>	411
VI.	<i>Aktivlegitimation</i>	412
VII.	<i>Passivlegitimation</i>	412
VIII.	<i>Fazit</i>	418

§ 10 Die Durchsetzung von Unterlassungsansprüchen	420
I. Die Struktur der Rechtsdurchsetzung	421
II. Titulierung von Unterlassungsansprüchen	435
III. Vollstreckung von Unterlassungstiteln	450
IV. Fazit	453
§ 11 Die Grenzen der Rechtsfolge Unterlassen	454
I. Die Wahl der Stellschrauben	455
II. Rechtsfolgendifferenzierung als Rechtsprinzip	462
III. Anwendungsfälle <i>de lege lata</i> und <i>de lege ferenda</i>	465
IV. Fazit	476
§ 12 Ergebnis zum Zweiten Teil	477
Zusammenfassung der Kernaussagen in Thesen	479
Literaturverzeichnis	489
Sachverzeichnis	531

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	XXI
Einleitung	1
I. <i>Problemstellung</i>	1
II. <i>Gang der Darstellung und Grundbegriffe</i>	4
III. <i>Forschungsstand</i>	7

Erster Teil

Rechtsfolgen im Rechtssystem

§1 Das anglo-amerikanische „ <i>remedy</i> -System“	13
I. <i>Remedies als gerichtliche Rechtsbehelfe</i> <i>zwischen materiellem Recht und Prozessrecht</i>	14
1. Unterschiedliche Bedeutungen des Begriffs <i>remedy</i>	15
2. Rechtsnatur von <i>remedies</i>	21
3. Einheitliche Ausgestaltung von <i>remedies</i>	24
II. <i>Das Verhältnis von rights und remedies</i>	26
1. Die Rechtsverletzung als Verbindungselement im Zusammenspiel unterschiedlicher Rechtekategorien	26
2. Beispiele für die Kette <i>right – wrong – remedy</i>	30
3. Sonderfall Bereicherungsrecht	32
III. <i>Ermessen und differenzierte Rechtsdurchsetzung</i>	35
1. Richterliches Ermessen beim Zuspruch von Rechtsfolgen	35
a) Ermessenserwägungen bei <i>equitable remedies</i>	35
b) Ermessenserwägungen bei <i>common law remedies</i>	42
2. Diskussionen um den Grad richterlichen Ermessens	43
IV. <i>Fazit</i>	49

§2	Das Anspruchssystem	51
I.	<i>Anspruch als das materielle Recht auf ein Tun oder Unterlassen</i> ..	52
	1. Unterschiedliche Anspruchsbegriffe im Bürgerlichen Gesetzbuch ...	52
	2. Unabhängigkeit des Anspruchs vom Prozessrecht	55
	3. Überholte Auffassungen vom Unterlassungsanspruch als prozessuale Rechtsschutzform	59
	4. „Remedies“ im Anspruchssystem	61
II.	<i>Rechte und Ansprüche</i>	63
	1. Durchsetzbarkeit als Kennzeichen subjektiver Rechte	64
	2. Primäre und sekundäre Rechte	68
	3. Die Rolle der Rechtsverletzung	69
	4. „Rechtsdenken“ im Anspruchssystem	73
	a) Keine analytische Trennung zwischen Rechtszuweisung und Rechtsdurchsetzung	74
	b) Die Lehre Pickers von der Rechtszuweisungsordnung	75
III.	<i>Ermessen und differenzierte Rechtsdurchsetzung</i>	77
	1. Ermessen als systemfremdes Element	77
	2. Differenzierte Rechtsdurchsetzung	78
	a) Zwingender Primäranspruch	78
	b) Schrankenregelungen als Schutzbereichsbegrenzungen	81
IV.	<i>Fazit</i>	83
§3	Das unionsrechtliche Rechtsfolgensystem	85
I.	<i>Unionsrechtliche Rechtsfolgenregelungen zwischen materiellrechtlichen Ansprüchen und prozessualen gerichtlichen Anordnungen</i>	87
	1. Gerichtliche „Anordnungen“ als prozessuale Instrumente	87
	a) Rechtsfolgenregelungen im europäischen Recht des Geistigen Eigentums und im europäischen Lauterkeitsrecht ...	87
	b) Rechtsnatur gerichtlicher Anordnungen	91
	2. Rechtsfolgenregelungen als materielle „Ansprüche“ (mit prozessuaalem Einschlag)	97
	3. Zwischenfazit	99
II.	<i>Trennung von Rechten und Rechtsfolgen</i>	100
	1. Recht des Geistigen Eigentums	100
	2. Europäisches Vertragsrecht	103
	3. Weitere Beispiele	105
III.	<i>Flexibilität bei der Rechtsdurchsetzung</i>	105
	1. Differenzierte Betrachtung der Rechtsfolge Unterlassen	107

2. Differenzierte Betrachtung des Naturalerfüllungsanspruchs	111
3. Rechtsfolge Schadensersatz	113
IV. <i>Fazit</i>	113
§4 Völkerrechtliche Rechtsfolgensysteme	116
I. <i>Strukturen von Rechtsfolgen in völkerrechtlichen Verträgen</i>	116
II. <i>Trennung von Rechten und Rechtsfolgen</i>	118
III. <i>Ermessen und differenzierte Rechtsdurchsetzung</i>	119
IV. <i>Fazit</i>	121
§5 Das deutsche Privatrecht als Rechtsbehelfssystem	122
I. <i>Modifiziertes Rechtsbehelfssystem</i> <i>als Synthese verschiedener Rechtsfolgensysteme</i>	123
1. Überholtes „Aktionenrechtliches Modell“	125
2. Systematisierungsdefizite im Anspruchs- und im „remedy-System“ .	128
3. Weitere Einwände gegen ein „reines“ Rechtsbehelfsmodell	130
4. Gründe für eine Interpretation des Anspruchssystems als Rechtsbehelfssystem	134
a) Harmonisierungsargument	134
b) Eröffnung übergreifender Funktions- und Strukturanalysen . . .	143
c) Transparenz bei der Rechtfertigung von Rechtsfolgen	146
d) Differenzierungsmöglichkeiten	150
5. Ergebnis	155
II. <i>Anspruch als materiellrechtliches Rechtsfolgenrecht</i>	155
1. Ansätze zur Trennung von Forderung und Anspruch	156
2. Anspruch als die erste Stufe der Rechtsdurchsetzung	165
3. Anspruch als materielles Recht	171
4. Ergebnis	173
III. <i>Stammrechte als Anknüpfungspunkte für Rechtsfolgenrechte</i>	173
1. Doppelfunktion des Begriffs „subjektives Recht“	175
2. Ausschließlichkeitsrechte	182
a) Unterscheidung zwischen Schutzbereich und Rechtsdurchsetzung	182
b) Analytische Vorteile	185
3. Vertragliche Schuldverhältnisse	188
a) Erfüllungsanspruch als Rechtsbehelf	189
b) Analytische Erleichterungen	192
4. Gesetzliche Schuldverhältnisse	196

a)	Geschäftsführung ohne Auftrag	196
b)	§ 823 I BGB	197
c)	Leistungs- und Eingriffskondiktion	198
5.	Gesetzliche Verhaltenspflichten	200
a)	Schutz rechtlich geschützter Interessen in Abgrenzung zum Schutz subjektiver Rechte	200
b)	Kategoriale Unterscheidung zwischen Rechtsposition und Rechtsdurchsetzung bei gesetzlichen Verboten	203
c)	Stammrechte und Rechtsfolgenrechte	206
6.	Ergebnis	210
IV.	<i>Rechtsfolgendifferenzierung de lege lata</i>	211
1.	Rechtsfolgendifferenzierung im Vertragsrecht	213
a)	Vertraglicher Erfüllungsanspruch	213
b)	Sekundäre Rechte (Schadensersatz, Gewinnherausgabe, Bereicherungsherausgabe)	218
c)	„Klagbarkeit“ sonstiger vertraglicher Verhaltenspflichten	219
2.	Rechtsfolgendifferenzierung bei Ausschließlichkeitsrechten	223
a)	Ausschluss des Unterlassungsanspruchs	223
b)	Schadensersatz, Gewinnherausgabe	235
c)	Beseitigungs- und Vernichtungsansprüche	236
3.	Rechtsfolgendifferenzierung bei der Durchsetzung von Mitbestimmungsrechten und Zuständigkeiten	238
a)	Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats	239
b)	Organklagen im Gesellschaftsrecht	243
4.	Rechtsfolgendifferenzierung bei gesetzlichen Verhaltenspflichten	243
a)	Lauterkeitsrechtliche Aufbrauchsfristen	244
b)	Betriebsverfassungsrechtliche Pflichten	246
5.	Ergebnis	247
V.	<i>Fazit</i>	248
§6	Ergebnis zum Ersten Teil	250

Zweiter Teil
Der Rechtsbehelf Unterlassen

§7	Bestandsaufnahme privatrechtlicher Unterlassungsansprüche	255
I.	<i>Überblick zum Meinungsstand zur Einteilung von Unterlassungsansprüchen</i>	256
1.	Vertragliche und gesetzliche Unterlassungsansprüche	256
2.	Weitere Untergliederung gesetzlicher Unterlassungsansprüche	258
a)	Negatorische und quasi-negatorische Unterlassungsansprüche	258
b)	Deliktischer Unterlassungsanspruch	260
c)	Direkte und indirekte Unterlassungsansprüche	260
d)	Vorbeugender Unterlassungsanspruch und Verletzungsunterlassungsanspruch	261
e)	Dinglicher Unterlassungsanspruch	262
3.	Weitere Untergliederung vertraglicher Unterlassungsansprüche	262
4.	Gliederung nach Rechtsgebiet	264
II.	<i>Leistungsunterlassungsansprüche</i>	264
1.	Praktische Anwendungsfälle	265
2.	Entstehungsvoraussetzungen	267
a)	Vertragliche Vereinbarung	267
b)	Keine rechtshindernden Einwendungen	268
c)	Wirkungsmöglichkeit des Unterlassungsanspruchs	268
d)	Begehungsgefahr	269
e)	Verschulden	270
f)	Zurechnung	271
3.	Durchsetzung	271
III.	<i>Unterlassungsansprüche infolge der Verletzung sonstiger vertraglicher Verhaltenspflichten</i>	272
1.	Praktische Anwendungsfälle	272
2.	Entstehungsvoraussetzungen	274
a)	Verhaltenspflicht	274
b)	Begehungsgefahr	275
c)	Verschulden	275
d)	Abmahnung	276
e)	Subsidiarität des Unterlassungsanspruchs	276
3.	Klagbarkeit	276
4.	Abgrenzungsprobleme	277

IV.	<i>Unterlassungsansprüche als Folge der Verletzung absoluter Rechte</i>	278
1.	Praktische Anwendungsfälle	279
2.	Entstehungsvoraussetzungen	280
a)	Eingriff in den Schutzbereich	280
b)	Rechtswidrigkeit, Duldungspflichten, Schranken	281
c)	Begehungsgefahr	283
d)	Verschulden	283
e)	Passivlegitimation	283
3.	Durchsetzbarkeit	285
V.	<i>Unterlassungsansprüche als Folge der Verletzung gesetzlicher Verhaltenspflichten</i>	286
1.	Praktische Anwendungsfälle	286
2.	Entstehungsvoraussetzungen	287
a)	Verletzung einer tatbestandlichen Verhaltenspflicht	287
b)	Rechtswidrigkeit	288
c)	Begehungsgefahr	288
d)	Verschulden	289
e)	Subsidiarität	289
f)	Zusätzliche Voraussetzungen	289
g)	Passivlegitimation	289
VI.	<i>Unionsrechtliche Unterlassungsanordnungen im Immaterialgüterrecht</i>	290
1.	Rechtsverletzung	290
2.	Begehungsgefahr	291
3.	Verschulden	293
4.	Keine besonderen beziehungsweise guten Gründe gegen eine Unterlassungsanordnung	294
5.	Passivlegitimation	295
6.	Rechtsdurchsetzung	295
VII.	<i>Fazit</i>	296
§ 8	Die Rolle der Rechtsfolge Unterlassen im Rechtsfolgensystem	297
I.	<i>Übersicht über die wesentlichen privatrechtlichen Rechtsfolgen und Abgrenzungen zum Unterlassungsanspruch</i>	298
1.	Systematisierung von Rechtsfolgen	298
2.	Verhältnis der Rechtsfolge Unterlassen zu anderen Rechtsfolgen ...	300
a)	Unterlassungsanspruch und Naturalerfüllungsanspruch	300
b)	Unterlassungsanspruch und sonstige negatorische Ansprüche ..	301
c)	Unterlassungsanspruch und kompensatorische Ansprüche	302

II.	<i>Elementarschutz von Rechtszuweisungen als Funktion von Unterlassungsansprüchen</i>	303
1.	Unterlassungsansprüche als Rechtsverwirklichungsansprüche	304
2.	Unterlassungsansprüche als Wesensmerkmal von Ausschließlichkeitsrechten	308
3.	Unterlassungsansprüche als selbstverständliche vertragliche Primäransprüche	311
4.	Kritik	313
5.	Fazit	317
III.	<i>Ökonomische Analyse von Unterlassungsansprüchen</i>	318
1.	Unterlassungsanspruch als Mittel zur Stärkung der Verhandlungsposition	319
2.	Unterlassungsansprüche als Mittel zum Institutionenschutz	323
3.	Grenzen und Kritik	326
a)	Verwertbarkeit und Verwertungsbereitschaft	326
b)	Transaktionskosten	328
c)	Verhandlungsstörungen	329
4.	Alternativen	333
5.	Fazit	335
IV.	<i>Präventionsfunktion der Rechtsfolge Unterlassen</i>	336
1.	Unterlassung als Mittel zur Schadensvermeidung	337
2.	Die Grenzen der Präventionsfunktion	342
a)	Unterprävention	342
b)	Überprävention	345
3.	Alternative Präventionsinstrumente	353
4.	Fazit	356
V.	<i>Außergerichtliche Streitbeilegung insbesondere mittels strafbewehrter Unterlassungserklärung</i>	357
1.	Verfahrensrechtliche Funktionen der Unterlassungserklärung	357
2.	Grenzen und Kritik	359
3.	Ergebnis	360
VI.	<i>Fazit</i>	361

§9 Die Grundstruktur des privatrechtlichen Unterlassungsanspruchs	363
I. <i>Das Verhältnis von Rechten und Pflichten</i>	365
1. Pflichten ohne korrespondierende Rechte	367
2. Rechte ohne Pflichten	371
3. Vieldeutigkeit des Pflichtbegriffs	372
a) Unterschiedliches Verständnis des Pflichtbegriffs	373
b) Entstehungszeitpunkt von Pflichten	377
4. Allgemeine Rechtsachtungspflichten und Stammrechte sowie konkrete Rechtspflichten und Rechtsfolgenrechte als Korrespondenzbegriffe	383
II. <i>Keine Unterscheidung zwischen absoluten und relativen Rechten</i>	390
III. <i>Rechtsverwirklichung mittels der Rechtsfolge Unterlassen</i>	393
1. Konkrete Unterlassungspflichten zur Durchsetzung von Ausschließlichkeitsrechten	394
2. Konkrete Unterlassungspflichten aus negativen vertraglichen Vereinbarungen	394
3. Konkrete Unterlassungspflichten zum Schutze sonstiger vertraglicher Rechte	395
4. Konkrete Unterlassungspflichten zur Verwirklichung gesetzlicher Verbote	397
5. Ergebnis	398
IV. <i>Begehungsgefahr</i>	398
1. Unbestimmtheit als Grunddilemma von Unterlassungsansprüchen .	400
2. Der Verletzungszeitpunkt als entscheidende Konkretisierung	403
3. Erstbegehungs- und Wiederholungsgefahr als materielle Tatbestandsmerkmale	409
V. <i>Zusätzliche Tatbestandsmerkmale</i>	411
VI. <i>Aktivlegitimation</i>	412
VII. <i>Passivlegitimation</i>	412
VIII. <i>Fazit</i>	418

§ 10 Die Durchsetzung von Unterlassungsansprüchen	420
I. <i>Die Struktur der Rechtsdurchsetzung</i>	421
1. Der prozessuale Anspruch als Gegenstand gerichtlicher Titulierung	422
2. Der Unterlassungstitel als Gegenstand gerichtlicher Zwangsvollstreckung	429
3. Kaskade mittels der „Kerntheorie“ erweiterter Unterlassungspflichten	431
4. Fazit	434
II. <i>Titulierung von Unterlassungsansprüchen</i>	435
1. Möglichkeiten zur „Titulierung“	435
a) Titulierung im Hauptsacheverfahren	436
b) Titulierung im einstweiligen Rechtsschutz	436
c) Titulierung mittels Unterlassungsvertrag	437
d) Weitere Titulierungsmöglichkeiten	442
2. Verfahrensfragen	442
3. Kostentragungspflicht der „Titulierung“	445
III. <i>Vollstreckung von Unterlassungstiteln</i>	450
1. Gerichtliche und außergerichtliche Vollstreckung	450
2. Änderungsmöglichkeiten	452
IV. <i>Fazit</i>	453
§ 11 Die Grenzen der Rechtsfolge Unterlassen	454
I. <i>Die Wahl der Stellschrauben</i>	455
1. Schutzbereichsbeschränkungen	455
2. Die Stellschrauben zur Begrenzung der Rechtsfolge Unterlassen . . .	457
3. Auswahl der Begrenzungsstufe	458
a) Begrenzungsintensität	459
b) Begrenzungskompetenz	460
4. Fazit	461
II. <i>Rechtsfolgendifferenzierung als Rechtsprinzip</i>	462
III. <i>Anwendungsfälle de lege lata und de lege ferenda</i>	465
1. Genereller Ausschluss der Rechtsfolge Unterlassen (Beispiel: Schranke für kreatives Schaffen)	465
2. Ausschluss der Rechtsfolge Unterlassen im Einzelfall mittels Interessenabwägungen	467
a) Unterlassungsansprüche zur Verwirklichung vertraglicher Stammrechte (Beispiel: Verschuldensunabhängige Ablösegebühr)	467

b) Unterlassungsansprüche zur Verwirklichung durch absolute Rechte vermittelte Stammrechte (Beispiel: Patente in komplexen Erzeugnissen)	470
c) Unterlassungsansprüche zur Verwirklichung durch absolute Rechte vermittelte Stammrechte (Beispiel: Nachbarrecht)	473
3. Verfahrensrechtliche Begrenzung (Beispiel: Lauterkeitsrechtliche Bagatellverstöße)	474
IV. <i>Fazit</i>	476
§ 12 Ergebnis zum Zweiten Teil	477
Zusammenfassung der Kernaussagen in Thesen	479
Literaturverzeichnis	489
Sachverzeichnis	531

Abkürzungsverzeichnis

A. C.	Appeal Cases
AcP	Archiv für civilistische Praxis
AfP	Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
All E. R.	All England Law Reports
Am. Econ. Rev.	The American Economic Review
App. Cas.	Appeal Cases
Az.	Aktenzeichen
BB	Betriebsberater
B. C. L. C.	Butterworths Company Law Cases
Beav.	Beavan's Rolls Court Reports
Berkeley Tech. L. J.	Berkeley Technology Law Journal
BfPMZ	Blätter für Patent-, Muster- und Zeichenschutz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBL.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
Brandeis L. J.	Brandeis Law Journal
BT-Drucks.	Bundestagsdrucksache
Burr.	Burrow's King's Bench Reports tempore Mansfield
Bus. L. R.	The Business Law Reports
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
Can. Bus. L. J.	Canadian Business Law Journal
Cardozo Art & Ent. L. J.	Cardozo Arts & Entertainment Law Journal
CDR	Community Design Regulation
Ch.	Chancery Division
CISG	Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf
C. L. J.	Cambridge Law Journal
Cornell L. Rev.	Cornell Law Review
CR	Computer und Recht
CTMR	Community Trade Mark Regulation
DCFR	Draft Common Frame of Reference
DB	Der Betrieb
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift
DPMA	Deutsches Patent- und Markenamt
E-Commerce-RL	Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr (RL 2000/31/EG)
EGV	EG-Vertrag
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrecht

EKG	Einheitliches Gesetz über den internationalen Kauf beweglicher Sachen
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
EPGÜ	Übereinkommen über ein Einheitliches Patentgericht
E. R. P. L.	European Review of Private Law
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Union
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWHC	England & Wales High Court
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht
FS	Festschrift
F. S. R.	Fleet Street Reports
GBO	Grundbuchordnung
GebrMG	Gebrauchsmustergesetz
Geo L. J.	Georgetown Law Journal
GeschmMG	Geschmacksmustergesetz
GG	Grundgesetz
GGV	Gemeinschaftsgeschmacksmusterverordnung
GMV	Gemeinschaftsmarkenverordnung
GoA	Geschäftsführung ohne Auftrag
GPR	Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GRUR Int.	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht. Internationaler Teil
GRUR-Prax	Praxis im Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht
GRUR-RR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht. Rechtsprechungs-Report
h. M.	herrschende Meinung
HGB	Handelsgesetzbuch
H. L. R.	Harvard Law Review
i. E.	im Ergebnis
IIC	International Review of Intellectual Property and Competition Law
Inc.	Incorporated
InfoSoc-RL	Richtlinie zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft (RL 2001/29/EG)
InsO	Insolvenzordnung
I. P. J.	Intellectual Property Journal
JA	Juristische Arbeitsblätter
J. L. & Com.	Journal of Law and Commerce
J. L. & Econ.	The Journal of Law and Economics
JIPITEC	Journal of Intellectual Property, Information Technology and Electronic Commerce Law
Jura	Juristische Ausbildung
JR	Juristische Rundschau
JuS	Juristische Schulung
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung

KG	Kammergericht
L. C.	Lord Chancellor
Lewis & Clark L. Rev.	Lewis & Clark Law Review
L. J.	Lord Justice of Appeal
L. L. C.	Limited Liability Company
L. M. C. L. Q.	Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly
LMK	Kommentierte BGH-Rechtsprechung Lindenmaier-Möhring
Ltd.	Limited
L. Q. R.	Law Quarterly Review
McGill L. J.	McGill Law Journal
MDR	Monatsschrift für deutsches Recht
Melb. U. L. Rev.	Melbourne University Law Review
Mitt.	Mitteilungen der deutschen Patentanwälte
MMR	Multimedia und Recht
MünchKomm	Münchener Kommentar
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
Neb. L. Rev.	Nebraska Law Review
n. F.	neue Fassung
NJOZ	Neue Juristische Online-Zeitschrift
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nw. U. L. Rev.	Northwestern University Law Review
N. Y. U. L. Rev.	New York University Law Review
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
NZM	Neue Zeitschrift für Miet- und Wohnungsrecht
O. J. L. S.	Oxford Journal of Legal Studies
Oregon L. Rev.	Oregon Law Review
O. U. C. L. J.	Oxford University Commonwealth Law Journal
PECL	Principles of European Contract Law
Plc	Public Limited Company
PWW	Prütting/Wegen/Weinreich
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
RG	Reichsgericht
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RdA	Recht der Arbeit
RL	Richtlinie
R. P. C.	Reports of Patent, Design and Trade Mark Cases
RPfleger	Der deutsche Rechtspfleger
s. a.	siehe auch
s. a. o.	siehe auch oben
s. a. u.	siehe auch unten
Sask. L. Rev.	Saskatchewan Law Review
SchiedsVZ	Zeitschrift für Schiedsverfahren
Sing. J. Legal Stud.	Singapore Journal of Legal Studies
Stan. L. Rev.	Stanford Law Review
Syd. L. R.	Sydney Law Review
Syracuse L. Rev.	Syracuse Law Review

Tex. L. Rev.	Texas Law Review
TRIPS	Übereinkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte des geistigen Eigentums
Tul. Eur. & Civ. L. F.	Tulane European & Civil Law Forum
Tulane J. Tech. & Intell. Prop.	Tulane Journal of Technology and Intellectual Property
UFITA	Archiv für Urheber- und Medienrecht
U. Chi. L. Rev.	University of Chicago Law Review
U. Colo. L. Rev.	University of Colorado Law Review
UGP-RL	Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken im binnenmarktinternen Geschäftsverkehr zwischen Unternehmen und Verbrauchern (RL 2005/29/EG)
U. K. S. C.	United Kingdom Supreme Court
UMV	Unionsmarken-VO
Urt.	Urteil
U. S.	United States Supreme Court Reports
U. S. C.	United States Code
U. W. A. L. R.	University of Western Australia Law Review
Val. U. L. Rev.	Valparaiso University Law Review
Vand. L. Rev.	Vanderbilt Law Review
VO	Verordnung
Wis. L. Rev.	Wisconsin Law Review
W. L. R.	Weekly Law Reports
WM	Wertpapier-Mitteilungen
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis
WZG	Warenzeichengesetz
Y. L. J.	Yale Law Journal
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZfA	Zeitschrift für Arbeitsrecht
ZGE	Zeitschrift für Geistiges Eigentum
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZJS	Zeitschrift für das Juristische Studium
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZUM	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht
ZVglRWiss	Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft
ZZP	Zeitschrift für Deutschen Zivilprozess

Einleitung

I. Problemstellung

Wer durch eine Sichtung der zahlreichen privatrechtlichen Unterlassungsansprüche *den* „privatrechtlichen Unterlassungsanspruch“ insgesamt einer kritischen Analyse zuführen möchte, setzt sich dem Einwand aus, Äpfel mit Birnen vergleichen zu wollen. Zu unterschiedlich erscheinen vertragliche und gesetzliche Unterlassungsansprüche, aber auch zum Beispiel der nachbarrechtliche, arbeitsrechtliche, kartellrechtliche oder patentrechtliche Unterlassungsanspruch. Eine isolierte Arbeit zu gesellschaftsrechtlichen, urheberrechtlichen, wettbewerbsrechtlichen oder „unselbständigen“ vertraglichen Unterlassungsansprüchen droht hingegen, sich in der Sonderdogmatik zu verlieren. Bildlich gesprochen: Auch die alleinige Betrachtung von Äpfeln beziehungsweise Birnen führt nicht weiter. Es fehlt der Blick für die übergeordneten Zusammenhänge. Einen Ausweg liefert freilich die Betrachtung von Obst – oder juristisch formuliert: Sämtliche Unterlassungsansprüche dienen als Rechtsbehelfe der Durchsetzung zugrundeliegender Rechte. Deren Rechtsnatur ist dafür zweitrangig. Diese Arbeit basiert auf der Prämisse, dass sich über das gesamte Privatrecht hinweg *Stammrechte* und *Rechtsfolgenrechte* zu deren Verwirklichung in Form von Ansprüchen unterscheiden lassen. Es handelt sich um kategorial unterschiedliche Rechte. Ansatz dieser Abhandlung ist es, das privatrechtliche Rechtsfolgensystem als Rechtsbehelfssystem zu interpretieren. Auf dieser Basis können Funktionen und Struktur des „Rechtsbehelfs Unterlassen“ neu verstanden werden.

Der propagierte Perspektivenwechsel vom Anspruch zum zu verwirklichenden Recht hat zwei entscheidende Konsequenzen: Erstens macht er deutlich, dass Ansprüche dienende Funktion haben. Sie werden nicht um ihrer selbst willen gewährt, sondern bewirken die Durchsetzung ihnen vorausliegender Rechte. Damit geht einher, dass derartige *Stammrechte* auf unterschiedliche Art und Weise verwirklicht werden können. Die unterschiedlichen „Rechtsbehelfe“ stehen gleichrangig nebeneinander. Ein hierarchisches Verhältnis besteht *a priori* nicht.¹ Ob Erfüllung, Schadensersatz, Gewinn- beziehungs-

¹ *Picker*, AcP 176 (1976), 28, 40, will hingegen der negatorischen Haftung „logisch wie praktisch“ den Vorrang einräumen; *ders.*, Festschrift Lange, S. 625, 685; *ders.*, Festschrift

weise Bereicherungsherausgabe, Entschädigung, Unterlassen etc. gewährt wird, also die Frage nach der „richtigen“ Rechtsfolge, unterliegt einer differenzierten Betrachtung. Es kommt darauf an, ob die spezifische Funktion der einschlägigen Rechtsfolge zur Rechtsverwirklichung taugt. Eine Rolle spielt auch, inwieweit alternative Rechtsfolgen diese Aufgabe gleichwertig oder gar besser übernehmen können. Kurzum, ein Verständnis des Rechtsfolgensystems als Rechtsbehelfsmodell schärft das Bewusstsein dafür, dass ein *Stammrecht* auf unterschiedliche Art und Weise verwirklicht werden kann. Es gibt unterschiedliche Rechtsfolgen, die unterschiedlichen Zwecken dienen. Es soll nachgewiesen werden, dass es durchaus systemimmanent ist, dass selbst Ausschließlichkeitsrechte unter bestimmten Umständen ohne die Zuerkennung eines Unterlassungsanspruchs verwirklicht werden können. Auf diese Weise liefert die übergeordnete Betrachtung beispielsweise eine systemkonforme Lösung der patentrechtlichen Debatte um Trivialpatente in komplexen Erzeugnissen. Deutlich wird aber etwa auch, dass die Eingriffskondition – anders als die Leistungskondition – der Natur nach ein „Rechtsbehelf“ ist. Aus diesem Blickwinkel leuchtet es weniger ein, warum die Rechtsprechung im Vertragsrecht keine vergleichbare Rechtsfolge gewährt.²

Zweitens erlaubt die hier eingenommene Perspektive, die dogmatische Ausgestaltung des Unterlassungsanspruchs sowie seine prozessuale Durchsetzung privatrechtsübergreifend zu analysieren. Folgt aus dem „Sachrecht“, dass ein Recht durch die Rechtsfolge Unterlassen verwirklicht wird, ist es für die Durchsetzung dieser Rechtsfolge über den Unterlassungsanspruch sowie dessen prozessuale Geltendmachung irrelevant, ob der Anspruch der Durchsetzung eines vertraglichen Rechts, einer gesetzlichen Verhaltenspflicht oder eines Ausschließlichkeitsrechts dient. Die Frage, ob beispielsweise die Wiederholungs- oder Erstbegehungsgefahr Entstehungsvoraussetzung für den vertraglichen Unterlassungsanspruch ist, lässt sich damit im Sinne der Lösung für gesetzliche Unterlassungsansprüche mit ‚Ja‘ beantworten. Auf Sonderlösungen im Prozessrecht, zum Beispiel über das Rechtsschutzbedürfnis, kann verzichtet werden. Die „Störerhaftung“ erweist sich als Frage der Reichweite aus *Stammrechten* entspringender Pflichten, nicht als immaterialgüterrechtliche Eigenentwicklung. Verallgemeinert bedeutet dies, dass sich die mitunter zu beobachtende Sonderdogmatik „spezieller Unterlassungsansprüche“ an der allgemeinen Struktur des einheitlich ausgestalteten privatrechtlichen Unterlassungsanspruchs zu messen hat.³ Zugleich hat dies den Vorteil, dass

Schilken, S. 85, 93 („strenge Hierarchie“); im hier vertretenen Sinne für das Vertragsrecht PWW/Schmidt-Kessel/Kramme, §241 Rn. 20; PWW/Schmidt-Kessel, Vor §§275 ff. Rn. 10; §275 Rn. 1.

² BGH NJW 2013, 781 Rn. 22 ff.; aber *Picker*, AcP 183 (1983), 369, 512 mit Fn. 351; dazu u. §5 III 4 c).

³ In diesem Zusammenhang kritisiert *Wagner*, Festschrift Medicus, S. 589, 598 f., tref-

die einheitliche Struktur des Anspruchs wie auch seiner prozessualen Durchsetzung die Stellschrauben freilegt, mit denen die Rechtsfolge Unterlassen begrenzt werden kann. Die im Rahmen einer Funktionsanalyse der Unterlassungshaftung gewonnenen Erkenntnisse, wann Unterlassen nicht die passende Form der Rechtsverwirklichung ist, lassen sich dogmatisch an verschiedenen Stellen mit unterschiedlicher Wirkung umsetzen. So kann beispielsweise die Rechtsfolge Unterlassen von Anfang an durch die Gewährung einer Entschädigungszahlung substituiert werden, der Anspruch auf Basis einer Interessenabwägung im Einzelfall ausgeschlossen sein⁴ oder seine Durchsetzbarkeit durch ungünstige Kostenregelungen faktisch erschwert werden.

Der hier gewählte Ansatz der kategorialen Trennung von *Stammrechten* und *Rechtsfolgenrechten* ist vom anglo-amerikanischen „remedy-System“ inspiriert.⁵ Die Arbeit ist nicht nur dadurch angeregt, dass danach sowohl Rechte (*substantive rights*) bewusst durch speziell ausgewählte Rechtsfolgen durchgesetzt werden als auch derartige *remedies* einheitlich ausgestaltet sind, sondern ferner dadurch, dass dort – wohl deshalb – eigene Lehrbücher zu *remedies* existieren⁶ und sich ganze Vorlesungen ausschließlich mit den Konsequenzen einer Rechtsverletzung befassen.⁷ Da also im anglo-amerikanischen Rechtskreis Rechtsfolgen eine besondere Aufmerksamkeit erfahren und diese privatrechtsübergreifend analysiert werden, lohnt sich ein genauere Blick auf dieses System. Der Rechtsvergleich mit dem anglo-amerikanischen Rechtskreis dient vor allem dazu, das Verständnis des deutschen Anspruchssystems zu schärfen und potenzielle Defizite durch die Gegenüberstellung des

fend, dass „es verwundern [muss], dass die aktuelle Literatur zu § 1004 BGB von der Entwicklung in den Bereichen des gewerblichen Rechtsschutzes und des Wettbewerbsrechts praktisch keinerlei Kenntnis nimmt.“ Er spricht sich für eine einheitliche Dogmatik aus; s. a. *Ahrens*, Festschrift Canaris, S. 3, 5; *Leistner*, GRUR 2006, 801, 808; *Grosch*, S. 102 (Fn. 420); mit Blick auf das Prozessrecht *Ahrens*, *Liber amicorum Lindacher*, S. 1 f.

⁴ Bisweilen ist – rechtsvergleichend motiviert – von *Ermessen* die Rede. Dem wird in der Arbeit entgegengetreten und insbesondere mit Blick auf unionsrechtliche „Kann-Regelungen“ der Begriff *Interessenabwägung* vorgezogen.

⁵ Der anglo-amerikanische Rechtskreis kann gemeinsam betrachtet werden, vgl. *Jacob*, 23 I. P. J. (2011), 159, 163: “It is still true that you could take a seasoned advocate from one jurisdiction and put him or her in another. A Canadian trial lawyer could easily appear in London, Sydney, Delhi, Hong Kong, Dublin, or Cape Town. All that would be needed is a little knowledge of local rules – the big rules are basically the same.”

⁶ Zum Beispiel *Burrows*, *Remedies for Torts and Breach of Contract*, 3. Aufl., 2009 für England; *Dobbs*, *Law of Remedies*, 2. Aufl., 1993 für die USA; *Berryman*, *The Law of Equitable Remedies*, 2. Aufl., 2013 für Kanada; *Covell/Lupton*, *Principles of Remedies*, 5. Aufl., 2012 für Australien; *Blanchard*, *Civil Remedies in New Zealand*, 2. Aufl., 2011; es gibt gar Rufe nach einem *Civil Remedies Code*, *Hammond*, S. 87, 107.

⁷ Vgl. nur die Vorlesung *Commercial Remedies* an der University of Oxford, <https://www.law.ox.ac.uk/admissions/options#> (zuletzt besucht am 11.03.2017); vgl. auch *Berryman*, 9 O. U. C. L. J. (2010), 123.

„remedy-Systems“ klarer herauszuarbeiten. Die Beschränkung auf eine „Spiegelrechtsordnung“ ist daher berechtigt.

Anstöße liefert aber auch das Unionsrecht. Statt in Ansprüchen wird auch dort vielfach in „Rechten“ und „Rechtsbehelfen“ gedacht. Speziell vor dem Hintergrund der Herausbildung „unionsrechtlicher Unterlassungsanordnungen“ soll die Abkehr vom „Denken in Ansprüchen“ die Anschlussfähigkeit des deutschen Anspruchssystems an die europäische Rechtsentwicklung sicherstellen.⁸ Hauptanliegen der Arbeit ist es, das Verständnis des Rechtsfolgensystems insgesamt zu schärfen. Die vorliegende Schrift will dazu anregen, das „Recht der Rechtsfolgen“ als eigenständigen Regelungs- und Forschungskomplex zu verstehen. Auf diese Weise soll allen voran die Unterlassungshaftung in neuem Licht erscheinen.

II. Gang der Darstellung und Grundbegriffe

In dieser Arbeit wird die *Rechtsfolge Unterlassen*⁹ aus den unterschiedlichsten Perspektiven beleuchtet. Im Mittelpunkt stehen vier Fragen: Erstens interessiert, ob beziehungsweise wann diese Rechtsfolge das adäquate Mittel der Rechtsverwirklichung ist (Funktion des Unterlassungsanspruchs), zweitens, wie es um die Struktur dieser Rechtsfolge bestellt ist (Anatomie des Unter-

⁸ Zu Problemen bei der Umsetzung unionsrechtlicher „Anordnungen“ mittels der Störerhaftung vgl. *Czychowski/Nordemann*, GRUR 2013, 986, 990 („Wieder einmal zeigt sich, dass eine Umsetzung von Richtlinien in ausgetretenen nationalen Pfaden, die mit der Richtlinie nicht identisch sind, den Blick verstellen kann.“); zur Aufgabe der Anschlussfähigkeit nationalen Rechts an die internationale Entwicklung auch *Dreier*, S. 6; dazu auch die Arbeit von *Ebers* (Rechte, Rechtsbehelfe und Sanktionen im Unionsprivatrecht), die in dieser Arbeit nicht mehr berücksichtigt werden konnte.

⁹ Unter *Unterlassen* wird die Nichtvornahme einer bestimmten Handlung einschließlich des Duldens fremden Handelns oder eines Zustands verstanden (*Köhler*, AcP 190 (1990), 496, 499; *Fritzsche*, S. 14). *Ritter*, S. 17 ff., ergänzt, dass das „Nichtstun“ der Willensbeherrschung unterliegen können muss. Wenn von der *Rechtsfolge Unterlassen* die Rede ist, wird zum Ausdruck gebracht, dass die Rechtsordnung aufgrund eines bestimmten Tatbestandes einen Dritten eben dazu anhält, eine bestimmte Handlung nicht vorzunehmen (zum Begriff *Rechtsfolge Dreier*, S. 13 mit Fn. 21). Die Begriffe *Unterlassen* und *Unterlassung* werden hier synonym verwendet, vgl. *Teplitzky/Schaub*, 1. Kap. Rn. 1; kritisch aus „sprachästhetischen“ Gründen *Neumann-Duesberg*, JZ 1955, 480 und *Ritter*, S. 23 (*Unterlassen* soll das jeweilige Verhalten, *Unterlassung* den zu erzielenden Erfolg bezeichnen); s. a. die unterschiedlichen Formulierungen im BGB in §§ 12 S. 2, 862 I S. 2, 1004 I S. 2 sowie §§ 194 I, 199 V, 241 I S. 2.

Zum „Wesen der Unterlassungspflicht“ *H. Lehmann*, S. 17 ff.; *Fritzsche*, S. 7 ff.; *Husserl*, Festschrift für Pappenheim, S. 86 ff.; aus rechtstheoretischer Sicht zur Abgrenzung zwischen *Tun* und *Unterlassen* grundlegend *Rödig*, Rechtslehre 1972, 1, 5 ff.; tatsächlich kann jedes *Tun* auch als *Unterlassen* beschrieben werden, vgl. bereits *H. Lehmann*, S. 7; *Siber*, Rechtszwang, S. 86; namentlich für die Zwangsvollstreckung ist die Unterscheidung wegen unterschiedlicher Vollstreckungsvorschriften (§§ 887 f. ZPO versus § 890 ZPO) rechtspraktisch aber vorzunehmen, *Köhler*, AcP 190 (1990), 496, 499 f.; s. a. *Bacher*, S. 6 ff.; *Brehm*, ZJP 89 (1976), 178, 180 ff.

lassungsanspruchs), drittens, wie sie gerichtlich und außergerichtlich geltend gemacht werden kann (Durchsetzung des Unterlassungsanspruchs) und viertens, auf welche Weise Begrenzungen der Rechtsfolge Unterlassen dogmatisch umgesetzt werden (Rechtsverwirklichung ohne Unterlassungsanspruch). Ehe im Zweiten Teil der Arbeit Antworten auf die eben aufgeworfenen Fragen gefunden werden können, muss allerdings geklärt werden, ob Rechtsfolgen überhaupt privatrechtsübergreifend als solche eigenständig untersucht werden können. Vorausgelagert ist damit die Systemfrage. Dieser ist der Erste Teil der Arbeit gewidmet. In übergeordneter Perspektive wird der Unterlassungsanspruch dabei als *Rechtsbehelf* wahrgenommen. Dahinter steht der Gedanke, dass scharf zwischen zwei Arten von eigenständigen Rechten zu differenzieren ist: *primären Rechten*,¹⁰ *Substanz*-¹¹ oder *Stammrechten*¹² einerseits und *Rechtsfolgenrechten* beziehungsweise *Ansprüchen* andererseits. Die Aufgabe ersterer ist es, den Inhalt einer Rechtszuweisung festzulegen beziehungsweise den Umfang einer Rechtsposition zu definieren. § 903 BGB umschreibt den Schutzzumfang des Eigentums wie §§ 15 ff. UrhG den Schutzbereich des Urheberrechts regeln oder das vertragliche Forderungsrecht bestimmt, welches Recht der Gläubiger gegenüber dem Schuldner hat. Diese *Stammrechte* werden durch *Ansprüche* beziehungsweise synonym – um deren eigenständigen Rechtscharakter sprachlich zum Ausdruck zu bringen – *Rechtsfolgenrechte* zur Geltung gebracht.¹³ Hierbei handelt es sich um dienende oder sekundäre Rechte, die allerdings eine von den *Stammrechten* zu trennende eigene Katego-

¹⁰ Raiser, JZ 1961, 465, 466, spricht von primären Rechten als „die Rechtsordnung strukturierenden Rechten“; ähnlich Sonnenberg, S. 7; Esser, § 211, S. 931; H. Lehmann, S. 68 („primäre Normen“; „primäre Rechtsbefehle“); auch im anglo-amerikanischen Rechtskreis werden *primary rights* betont, Zakrzewski, S. 13 ff., 103 ff., 121 ff., 153 ff.; bereits Austin, S. 788; die Rede ist ferner von *substantive rights*, Zakrzewski, S. 13; diese sind von den *secondary rights*, *remedial rights* oder *sanctioning rights* abzugrenzen; genauer u. § 1 I.

¹¹ Picker, Festschrift Lange, S. 625, 680; ders., Festschrift Bydlinki, S. 269, 275, 313; ders., Festschrift Canaris, S. 1001, 1017, 1028 f.; ders., JZ 2010, 541, 546; ders., Prävention, S. 61, 84; ders., JZ 2014, 431, 439; Bruns, Festschrift Nipperdey, S. 5 mit Fn. 14; ders., JuS 1971, 221, 224 (Fn. 31, 37); ders., Zivilprozessrecht, Rn. 139a; Meesmann, S. 115; Katzenstein, S. 142; Hoffmann, S. 40; man könnte auch von *Zuweisungsrechten* sprechen. Dies mag aber zum Fehlschluss verleiten, dass dem *Recht* Zuweisungsgehalt im Sinne von § 812 I S. 1, 2. Alt. BGB zukommt, was aber mit einer Rechtszuweisung im hier verstandenen Sinne gerade nicht zwingend verbunden ist. Wilhelm, Rn. 66, spricht anstelle von Substanzrechten von *Zuordnungspositionen*. Gebraucht wird auch der Begriff der (rechtlich geschützten) *Rechtsposition*, vgl. Rimmelpacher, §§ 6 ff.; Hoffmann, S. 40; Grosch, S. 36.

¹² Wolf/Neuner, § 20 Rn. 50; Riehm, S. 406; Medicus/Petersen, BR, § 19 Rn. 445; Köhler, JZ 2005, 489, 496; dieser Begriff wird auch mit Blick auf Dauerschuldverhältnisse verwendet, vgl. nur MünchKomm/Grothe, § 194 Rn. 3; vgl. bereits v. Gierke, Privatrecht, Dritter Band, § 207, S. 802 (Fn. 43); Althammer, ZZP 123 (2010), 163, 180, spricht von „Stammposition“. Im Folgenden wird von *Stammrechten* gesprochen.

¹³ In Anlehnung an Savigny, § 204, S. 2, könnte man auch von *Verteidigungsrechten* sprechen, s. a. Picker, Festschrift Flume, S. 649, 672; ders., Festschrift Lange, S. 625, 680; ders., Festschrift Medicus, S. 311, 312, 317; Katzenstein, S. 143.

rie selbständiger Rechte bilden. Damit der Gläubiger ein *Stammrecht* durchsetzen kann, muss die begehrte Rechtsfolge über eine Anspruchsgrundlage zusätzlich zur Regelung der Existenz des Rechts angeordnet sein. Im Recht des Geistigen Eigentums ist diese Zweierstruktur besonders deutlich ausgeprägt (vgl. § 139 PatG i. V. m. §§ 9, 10 PatG oder § 97 UrhG i. V. m. §§ 15 ff. UrhG). Aber auch das vertragliche Forderungsrecht ist vom Naturalerfüllungsanspruch kategorial zu unterscheiden. Dass das Forderungsrecht mittels des *Rechtsfolgenrechts* „Erfüllung in Natur“ durchgesetzt wird, folgt nach hier vertretener Ansicht aus dem *Stammrecht* selbst gerade noch nicht.¹⁴ Auch bei gesetzlichen Verhaltensanordnungen lassen sich *Stammrechte* und *Rechtsfolgenrechte* identifizieren (z. B. das *Recht* des Verbrauchers, nicht irregeführt zu werden gemäß §§ 3, 5 UWG, das freilich nicht durch ihn selbst durchgesetzt wird, § 8 I, III UWG). Auch hier wird über das *Stammrecht* der Umfang des Verbots beziehungsweise die Reichweite der Rechtsposition definiert, während die Rechtsdurchsetzung (*wie, durch wen, unter welchen Voraussetzungen, wie lange?*) eigenständigen Bestimmungen vorbehalten ist.¹⁵ Dieses System wird in Anlehnung an das anglo-amerikanische „*remedy-System*“ als *Rechtsbehelfs-system* bezeichnet. Der Begriff *Rechtsbehelf* ist zwar nicht ganz glücklich, erinnert er doch an die Rechtsbehelfe der Zivilprozessordnung.¹⁶ Damit haben die hier interessierenden *Rechtsbehelfe* als Teil des materiellen Rechts nichts

Picker (Festschrift Lange, S. 625, 680, 688; Festschrift Bydlinski, S. 269, 275, 313; Festschrift Canaris, S. 1001, 1017, 1028f.; JZ 2010, 541, 546; Prävention, S. 61, 84; JZ 2014, 431, 439) spricht meist aber von *Schutzrechten*, die er den *Substanzrechten* gegenüberstellt. So auch dem folgend *Hoffmann*, S. 35 ff.; *F. Hartmann*, S. 22, 89, 107; *Katzenstein*, S. 142; vgl. auch *Wilhelm*, Rn. 66; *Henckel*, AcP 174 (1974), 97, 138, schreibt auch vom „Schutzanspruch“.

Gmür befasst sich in seinem Werk *Rechtswirkungsdanken* mit Rechtswirkungen. Als Rechtswirkungssätze sieht er solche Rechtssätze, „die eine Rechtswirkung vorsehen, d. h. zum Ausdruck bringen, dass unter gewissen Voraussetzungen ein Rechtsgebilde – sei es eine Rechtsperson, ein Recht, eine Rechtsposition, ein Rechtsverhältnis, eine rechtliche Eigenschaft, ein Rechtsgeschäft oder ein anderer Rechtsakt, ein Rechtsobjekt, ein rechtlicher Zustand oder ein rechtlich bedeutsamer Zeitablauf – entsteht, erlangt wird, sich verändert oder beendet wird“ (S. 36). Anspruchssätze will er als imperative Rechtssätze grundsätzlich nicht zu den Rechtswirkungssätzen zählen (S. 38). Er spricht daher bewusst nicht von „Rechtsfolgensätzen“ (S. 41).

¹⁴ Ausführlich u. § 5 III 3 und s. a. § 5 II 1.

¹⁵ Es wird sich zeigen, dass der Begriff des *subjektiven Rechts*, der sowohl Rechtszuweisung als auch Rechtsdurchsetzung umfassen soll, nicht weiterführt. Auf der ersten Stufe der *Stammrechte* ist es daher gleich, ob es sich um ein *subjektives Recht* im herkömmlichen Sinne handelt oder „nur“ ein „rechtlich geschütztes Interesse“ vorliegt. Auch hierbei handelt es sich um eine „Rechtsposition“ und damit in letzter Konsequenz um ein *Recht*; *Peukert*, Güterzuordnung, S. 61 f., verwendet den Begriff Rechtsposition auf noch abstrakterer Stufe als den Begriff des subjektiven Rechts; ausführlich u. § 5 III 1.

¹⁶ Der Begriff Rechtsbehelf dient dort als Oberbegriff für die verschiedenen Mittel, die zur Anfechtung gerichtlicher Entscheidungen zur Verfügung stehen, *Musielak/Voit*, Rn. 896; vgl. auch *Zöller/Herget*, § 338 Rn. 1; *Zöller/Heßler*, Vor § 511 Rn. 4.

gemein. Der Begriff *Rechtsbehelf* hat sich aber bereits eingebürgert.¹⁷ Daher wird er hier als Oberbegriff zur Umschreibung von in Ansprüche gekleidete *Rechtsfolgenrechte* verwendet, die von den vorausliegenden *Stammrechten* zu trennen sind.¹⁸

III. Forschungsstand

Die Literatur zu (Spezial-)Problemen des Unterlassungsanspruchs ist nicht übersehbar.¹⁹ Eine privatrechtsübergreifende Analyse sämtlicher Unterlassungsansprüche ist weniger oft anzutreffen, wenn auch hier eine umfangreiche Liste einschlägiger Schriften mühelos angefertigt werden kann. Meist erfolgt eine übergreifende Betrachtung, um Einzelproblemen wie beispielsweise der Frage nach dem Störer,²⁰ der Abmahnung,²¹ der Begehungsgefahr²² oder der

¹⁷ So etwa in den offiziellen Übersetzungen zum UN-Kaufrecht (CISG) oder in unionsrechtlichen Vorschriften, z. B. RL 2004/113/EG Kapitel II; Art. 3 RL 2004/48/EG (Enforcement-RL); vgl. auch Teil III Abschnitt 2 TRIPS-Abkommen; *Neufang*, S. 253; *Riehm*, S. 241; *Dreier*, S. 11; *Dedek*, 56 McGill L. J. (2010), 77, 81, 91 (Fn. 56); vgl. *Rimmelspacher*, §§ 10 ff.; *Bruns*, JuS 1971, 221, 224 (Fn. 31 und Fn. 37); *Meesmann*, S. 103 ff.; *Ost*, S. 130 und S. 131 (Fn. 38); *Wagner*, Festschrift Medicus, S. 589, 609; *Koziol*, Festschrift Canaris, S. 631; *Henckel*, AcP 174 (1974), 97, 102; *Walz*, GRUR Int. 2013, 718 ff.; zum neuen Schuldrecht PWW/*Schmidt-Kessel*, Vor §§ 275 Rn. 3, 5; im Verordnungsvorschlag für ein Gemeinsames Europäisches Kaufrecht war von „Abhilfen“ die Rede (vgl. Teil IV); Art. 102 der Unionsmarkenverordnung spricht von „Sanktionen“.

¹⁸ Der Charakter als Oberbegriff zeigt sich bei der prozessualen Durchsetzung der „Rechtsfolge Unterlassen“. Selbst wenn ein Unterlassungsanspruch besteht, kann dessen verfahrensrechtliche Durchsetzung begrenzt sein. Man kann dann sagen, dass der Rechtsbehelf begrenzt ist, obwohl ein Unterlassungsanspruch besteht; dazu u. §§ 10, 11.

¹⁹ Die Arbeit hat nicht zum Ziel, sämtliche Einzelprobleme zur „Unterlassungshaftung“ aufzuarbeiten. Zweck dieser Schrift ist es, die Grundstrukturen der „Unterlassungshaftung“ herauszuarbeiten. Es ist hier daher auch nicht beabsichtigt, *sämtliche* Schriften rund um Unterlassungsansprüche auszuwerten, zumal dies illusorisch wäre. Nur soweit Arbeiten grundsätzlich zur Frage der Rechtsfolge Unterlassen Stellung nehmen, werden diese hier berücksichtigt. Für Nachweise zu Einzelproblemen sei hier stellvertretend auf *Fritzsche*, Unterlassungsanspruch- und Unterlassungsklage, sowie die einschlägigen Kommentierungen verwiesen. Hinzu kommen Schriften zum einstweiligen Rechtsschutz. Dieser bleibt hier ausgeklammert. Zu *preliminary injunctions v. Martels* (noch unveröffentlicht). Nicht beachtet werden konnte die Schrift von *Ulrici*, Unterlassungsanspruch und Unterlassungsrechtsverhältnis (noch unveröffentlicht), dazu *Ulrici*, AcP 216 (2016), 383.

²⁰ Freilich ist selbst in Monographien oft eine Beschränkung beispielsweise auf das Recht des Geistigen Eigentums inkl. Wettbewerbsrecht oder den Störer aus § 1004 BGB anzutreffen, vgl. *Schapiro*, Unterlassungsansprüche gegen die Betreiber von Internet-Auktionshäusern und Internet-Meinungsforen. Zugleich ein Beitrag zugunsten einer Aufgabe der Störerhaftung im Urheber-, Marken- und Wettbewerbsrecht, 2011; *Herrmann*, Der Störer nach § 1004 BGB. Zugleich eine Untersuchung zu den Verpflichteten der §§ 907, 908 BGB, 1987.

²¹ *Nosch*, Die Abmahnung im Zivilrecht: Eine ganzheitliche Betrachtung inkl. Schutzrechtsverwarnung, 2012.

²² *Bacher*, Die Beeinträchtigungsgefahr als Voraussetzung für Unterlassungsklagen im Wettbewerbsrecht und in anderen Gebieten des Zivilrechts, 1996.

Rechtskraft nachzugehen.²³ Allerdings gibt es auch mehrere übergreifende Werke allgemeinerer Natur von Gewicht. Allen voran ist die Habilitationsschrift von *Fritzsche* zu nennen.²⁴ Er arbeitet eine Vielzahl von Einzelproblemen zum Unterlassungsanspruch auf, wobei er stets privatrechtsübergreifend vorgeht. Eine Verbindung vertraglicher und gesetzlicher Unterlassungsansprüche nimmt er jedoch nicht vor. *Fritzsche* ordnet die Rechtsfolge Unterlassen auch nicht vertiefend in das privatrechtliche Rechtsfolgensystem ein.²⁵ Kurzum, eine allgemeine Theorie der Unterlassungshaftung findet sich nicht. Wissenschaftlichen Anspruch haben die Handbücher zum wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsanspruch je von *Ahrens*²⁶ und *Teplitzky*.²⁷ Deren Ausführungen liefern fraglos Einsichten über den unmittelbar behandelten wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsanspruch hinaus.

Anders als im anglo-amerikanischen Rechtskreis, wo – wie schon angesprochen – eigene Lehrbücher zu *remedies* existieren,²⁸ sich ganze Vorlesungen ausschließlich mit den Konsequenzen einer Rechtsverletzung befassen²⁹ und Rechtsfolgen als solche wissenschaftlicher Betrachtung zugeführt werden,³⁰ krankt es in Deutschland vor allem aber an einer kohärenten Wahrnehmung der unterschiedlichen Rechtsfolgen.³¹ Entsprechend erscheint der Unterlassungsanspruch bei einem Eingriff in eine fremde Rechtssphäre beziehungs-

²³ *Grosch*, Rechtswandel und Rechtskraft bei Unterlassungsurteilen. Zugleich ein Beitrag zum Verhältnis von Zeit und Recht sowie eine Kritik der Dogmatik vom materiellen Unterlassungsanspruch, 2002; s. a. *Oppermann*, Unterlassungsanspruch und materielle Gerechtigkeit im Wettbewerbsprozess, 1993.

²⁴ *Fritzsche*, Unterlassungsanspruch und Unterlassungsklage, 2000. Zu nennen ist insbesondere auch die österreichische Monographie von *E. Wagner*, Gesetzliche Unterlassungsansprüche im Zivilrecht. Zugleich eine Untersuchung des Beseitigungsanspruchs, 2006. Übergreifende Grundlagenarbeiten sind dennoch weiterhin meist älteren Datums, z. B. *H. Lehmann*, Die Unterlassungspflicht im Bürgerlichen Recht, 1906. Dieser Befund, den bereits *Fritzsche* aufgestellt hat (S. 1 f.), besitzt nach wie vor Gültigkeit.

²⁵ Dazu aber *Dreier*, Kompensation und Prävention. Rechtsfolgen unerlaubter Handlungen im Bürgerlichen, Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, 2002.

²⁶ Der Wettbewerbsprozess. Ein Praxishandbuch, 8. Aufl., 2017.

²⁷ Wettbewerbsrechtliche Ansprüche und Verfahren. Unterlassung – Beseitigung – Auskunft – Schadensersatz, 11. Aufl., 2016.

²⁸ Zum Beispiel *Burrows*, Remedies for Torts and Breach of Contract, 3. Aufl., 2009.

²⁹ Vgl. nur die Vorlesung *Commercial Remedies* an der University of Oxford, <https://www.law.ox.ac.uk/admissions/options#> (zuletzt besucht am 13.03.2017).

³⁰ *Zakrzewski*, Remedies Reclassified, 2005; *Birks*, Rights, Wrongs, and Remedies, 20 O. J. L. S. (2000), 1; *Barker*, Rescuing Remedialism in Unjust Enrichment Law: Why Remedies are Right, [1998] C. L. J., 301; dennoch beklagt *Burrows*, Remedies, S. 1, mit Verweis auf die relativ geringe Zahl grundlegender Veröffentlichungen: “The concept of a remedy has rarely been subjected to rigorous analysis.”; *ders.*, English Private Law, Rn. 21.01; zur Entwicklung dieses Interesses *Adar/Shalev*, 23 Tul. Eur. & Civ. L. F. (2008), 111, 116 ff.

³¹ Vgl. der Befund von *Stoll*, S. 3 f.; vgl. auch *Dreier*, S. 1 f.; im *Oeuvre Pickers* geht es zwar um das Zusammenspiel unterschiedlicher Rechtsfolgen („Trias der Haftungssysteme“). Die Argumentation zielt aber auf umfassenden Rechtsschutz, nicht differenzierte Rechtsdurchsetzung, vgl. insbesondere u. § 2 III, § 8 II.

weise bei einem rechtswidrigen Verhalten als Automatismus. Die Anspruchsgrundlage aus § 1004 BGB wird denkbar weit verstanden.³² Jüngere Schriften stellen dies freilich insbesondere im Patentrecht in Frage.³³ Ob insbesondere der Unterlassungsanspruch in bestimmten Fallgestaltungen nicht die „richtige“ Rechtsfolge ist beziehungsweise alternative Rechtsfolgen vorzugswürdig sind, wird dessen ungeachtet entsprechend selten erörtert. Ein theoretisches Konzept, wie die Rolle der Unterlassungshaftung privatrechtsübergreifend über ein Rechtsbehelfsmodell abstrakt erfasst und begrenzt werden kann, ist – soweit ersichtlich – bisher nicht vertieft worden.³⁴ Gerade vor dem Hintergrund der europäischen Rechtsentwicklung scheint diese Arbeit daher in eine Forschungslücke zu dringen.

³² Nur MünchKomm/Baldus, § 1004 Rn. 14 ff. und Medicus/Petersen, BR, § 24 Rn. 628; ein Unterlassungsanspruch soll *a priori* bestehen, vgl. Burk, ZGE 2012, 405, 406.

³³ Zu nennen sind insbesondere die Monographien von Sonnenberg, Die Einschränkung des patentrechtlichen Unterlassungsanspruchs im Einzelfall, 2014, Frick, Patent-Trolling – Rechtsmissbräuchliche Verwendung des Patentrechtes?, 2014, Stierle, Das nichtpraktizierte Patent (im Erscheinen). Aus der Aufsatzliteratur kann hier z. B. auf Burk, Intellectual Property in the Cathedral, ZGE 2012, 405 ff., verwiesen werden. Zur ökonomischen Analyse Cotter, Comparative Patent Remedies. A Legal and Economic Analysis, 2013.

³⁴ Dieser Befund soll allgemein für eine allgemeine Theorie von Rechtsfolgen im *civil law* gelten, Adar/Shalev, 23 Tul. Eur. & Civ. L. F. (2008), 111, 122. Ansätze für ein Rechtsbehelfsmodell werden für das Vertragsrecht bereits vertreten, vgl. PWW/Schmidt-Kessel/Kramme, § 241 Rn. 20 ff.; Schlechtriem/Schmidt-Kessel, Rn. 458 f., 465 f.; vgl. auch Schlechtriem, Schuldrechtsreform, S. 24 f. Auch Wagner, Festschrift Medicus, S. 589, 609 f., fragt, ob der deliktische Unterlassungsanspruch als „remedy“ aufzufassen ist. Eine eingehende Untersuchung des Naturerfüllungsanspruchs legte Weller (Die Vertragstreue, 2009) vor. Er will diesen aber ausdrücklich nicht als Rechtsbehelf verstanden wissen. Zuletzt zum Naturerfüllungsanspruch Riehm, Der Grundsatz der Naturerfüllung, 2015. Zur Trennung von Forderung und Anspruch jüngst auch Hoffmann, Zession und Rechtszuweisung, 2012.

Stichwortverzeichnis

- Abhilfe 7, 13 ff., 83
- Ablösung des Unterlassungsanspruchs 294, 467 f.
- Abmahnung 276, 289, 352, 358, 365, 411, 427, 443 ff., 445 ff., 474 f., 487
 - Formale Anforderungen 443 ff.
- Abmahnkosten 445 ff., 474 f.
- Abschlussklärung 436
- Absolutes Recht 78, 84, 259, 260, 278 ff., 470 ff., 473 ff.
 - Unterschied zu relativem Recht 390 ff.
- Abwehrrecht 74, 76, 205, 208, 322, 371
- Account of profits 15 f., 19, 24, 32, 39, 41, 363, 479
- Actio 55, 68, 70 ff., 126, 159
- Adequacy-Test 36
- Akkordstörer 332
- Aktionendenken 126 ff.
- Aktienrecht 124 ff., 171, 179, 200, 203, 386
- Aktivlegitimation 412
- Allgemeine Rechtsachtungspflicht 364, 383 ff., 397, 408, 417, 419, 432, 477, 485
 - Appellcharakter 364, 383, 477, 485
- Allgemeine Unterlassungspflicht 376, 401 f.
- Alternativrechtsfolgen 11, 145, 211, 254, 337, 397, 470
- Anatomie des Unterlassungsanspruchs 4, 254, 296, 363, 477
- Anspruch
 - Einheitlicher Anspruchsbegriff 52, 480,
 - Definition 52 ff.
 - Dingliche Ansprüche 379
 - Anspruch gegen jedermann 400
 - Materieellrechtlicher Anspruch 56, 59, 61, 77, 90, 92, 95, 425 f., 432
 - Als Mittel der Rechtsdurchsetzung 165 ff.
 - Primärer Anspruch 52, 63, 68 f., 78 ff., 84, 104, 215, 267, 270, 311 ff., 480
 - Prozessualer Anspruch 421 ff., 431
 - Als Rechtsfolgenrecht 5 ff., 122 f., 128 f., 155 ff., 248 f.
 - Rechtsnatur 171 ff.
 - Sekundärer Anspruch 63, 187, 213, 218, 267
 - Schuldrechtlicher Anspruch 65, 84, 480
 - Erste Stufe der Rechtsdurchsetzung 165 ff.
- Anspruchsdenken 73 ff., 83, 135
- Anspruchsgrundlage 6, 9, 12, 51, 255 ff., 393 ff.
- Anspruchssystem 51 ff., 90, 93, 104, 114, 115, 116, 118, 121, 122 ff., 171, 191, 193, 250, 463 ff., 476
- Anwartschaftsrecht 233, 388
- Arbeitsrecht 86, 105, 109, 222, 246, 268, 344
- Aufbrauchsfrist 48, 78, 130, 244 ff., 294, 355, 375, 382, 384, 386, 389, 397, 464, 470 ff.
- Aufopferungsanspruch 82, 224, 225, 229, 230, 473, 478
- Aufwendungsersatzanspruch 84, 299, 446
- Auskunftsanspruch 105, 144, 342
- Außergerichtliche Streitbeilegung 57, 357 ff., 444
- Ausschließlichkeitsrecht 182 ff., 223 ff., 308 ff., 394 ff.
 - Unterlassungsanspruch als Wesensmerkmal 308 ff.
 - Ausschließungsbefugnis 148
- Ausschlussrecht 40, 96, 311, 315, 320
- Award of an agreed sum 33

- Beeinträchtigungsgefahr 399, 410
 Begehungsgefahr 398 ff.
 Begrenzung der Rechtsfolge Unterlassen 454 ff.
 – Dogmatische Grundlage 455 ff.
 – Stellschrauben 455 ff.
 Bereicherungsrecht 14, 17, 32 ff., 74, 76, 80, 123, 129, 145, 156, 170, 187, 198 ff., 236, 250, 299, 304, 347
 Bereicherungsrechtliche Rechtsfolgen 236, 250
 Beseitigungsanspruch 25, 80, 144, 236 ff., 245, 299, 301 f., 302, 304, 355, 469, 473
 – Abgrenzung zum Unterlassungsanspruch 301 f.
 Bestimmtheit 400 ff.
 Bestimmungsnorm 179, 379 f., 391 f.
 Betriebsrat 201, 205, 207, 239 ff., 246 f., 287, 351, 397 f.
 Betriebsverfassungsrechtlicher Unterlassungsanspruch 109, 240 ff., 246 f., 257, 264, 307
 Beugemittel 431, 450, 48
 Beweislast 133, 154, 317, 474
 Bewertungsnorm 150, 379, 380, 391
 Breach of contract 20, 27, 30, 31, 42, 46, 84, 144, 314, 324, 484
 Bundle of rights 148, 311, 315

 CISG 117 ff., 135, 159
 Cause of action 17, 25, 33
 Compensatory injunction 334, 356
 Contempt of court 23
 Court order 13, 18, 20, 29, 34, 479

 Damages 195, 298
 Damages in lieu of an injunction 108, 230, 238, 464, 476
 Dauerrechtsverhältnis 364
 Declaration 62, 298, 299
 Default remedy 44, 463
 Deliktische Unterlassungsansprüche 256, 260
 Differenzierte Rechtsdurchsetzung 35 ff., 78 ff., 119 ff., 151, 212, 223, 243, 461, 473, 480, 481

 Dingliche Unterlassungsansprüche 256, 262, 391
 Discretion 38, 42 f., 45 ff., 83, 119, 131, 312, 464
 Discretionary remedialism 44, 479
 Discretionary remedies 35, 48, 83, 136, 433, 479
 Draft Common Frame of Reference 103, 112
 Dreiheit des Haftungssystems 299, 304
 Dualist view 43 f., 123
 Duldungspflicht 223 ff., 237, 248, 281 f., 288, 463
 Durchsetzungsmechanismus 194, 363, 396
 Durchsetzungsrecht 121, 162, 197,

 Efficient breach of contract 314, 324, 484
 Efficient tort 314, 484
 Entdeckungswahrscheinlichkeit 343
 Entschädigungsanspruch 80, 136, 146, 147, 154, 184 f., 211, 212, 214, 216, 218, 229, 232 ff., 236 ff., 245, 336, 338, 340, 348, 388, 464, 469, 473, 488
 Eigentumsfreiheitsanspruch 305
 Eigentumstheorie 310, 309 f.
 Einforderungsrecht 367
 Eingriffskondiktion 2, 63, 74, 75, 77, 129, 145, 149, 187, 198 ff., 208 f., 211, 250, 482
 Einheitliche Ausgestaltung von Rechtsfolgen 24 f., 54, 61, 254, 363
 Einheitliches Patentgericht 88, 92
 Einheitspatent 100
 Einteilung von Unterlassungsansprüchen 256 ff.
 Einwendungen 167, 172, 268, 452
 Einziehungsbefugnis 66, 159, 177, 248
 Enforcement-RL 62, 88, 92, 94, 95, 100, 102, 106, 107, 111, 113, 139, 140, 142, 236, 284, 295, 410, 418, 471
 Entstehungszeitpunkt
 – Von Pflichten 377 ff., 402
 – Von Unterlassungsansprüchen 364, 399, 403 ff.
 Erfüllungsanspruch
 – Unbedingter Erfüllungsanspruch 130 ff., 356

- Rechtsbehelfsvoraussetzungen 84, 165 ff., 189 ff., 480
- Erfüllung von Unterlassungsansprüchen/
Unterlassungspflichten 435 ff.
- Erkenntnisverfahren
 - Feststellungsfunktion 57, 420 ff.
- Ermessen 11, 12, 13, 14, 16, 18, 19, 23, 35 ff., 52, 62, 77 ff., 119, 461, 464, 479, 480, 481, 488
 - Richterliches 35 ff., 464
 - Als Interessenabwägung 3, 47 f., 77 f., 110, 112, 115, 131, 136, 138, 222, 248, 294, 461, 462 ff., 467 ff., 478, 479, 480, 481, 485, 487 f.
 - Regelbasiert 130 f.
- Einstweilige Anordnung 59 f., 61, 77, 436 f.
- Einstweiliger Rechtsschutz 220 ff., 436 f., 443
- Einzelbefugnisse 65, 146, 156, 162
- Erstbegehungsgefahr
 - Ausräumung der Erstbegehungsgefahr 410 f., 439, 440, 442, 478, 487
 - Strafbewehrte Unterlassungserklärung 297, 358, 437, 440, 478
- Equity 39, 40, 108, 131, 294
- Equitable remedies 11, 16, 23, 29, 35 ff., 42 f., 46, 130, 131, 464, 479

- Fälligkeit 132, 133, 166 f., 171, 192, 400, 419
- Feststellung einer Unterlassungspflicht 60, 222, 274 f., 432, 438
- Feststellungsklage 62, 66, 241, 247, 299
- Forderung
 - Anspruchsentkleidete 158
 - Einzelbefugnisse 65, 146, 162
 - Trennung Forderungsrecht und Anspruch 5, 6, 53, 54, 76, 156, 159 ff., 170, 188, 193, 194, 313
- Forderungsrecht 5, 6, 53, 65, 67, 135, 159 ff., 165, 174, 177, 190, 193, 194, 199, 300,
 - Selbständiges Recht 162 ff.
- FRAND-Bedingungen 233
- Funktion von Unterlassungsansprüchen
 - Außergerichtliche Streitbeilegung 357 ff.
 - Präventionsfunktion 325, 336 ff.
 - Sicherungsfunktion 359
 - Steuerungsfunktion 359, 475
 - Streitbeilegungsfunktion 357
 - Verhaltenssteuerung 297, 337, 339, 352, 357
 - Verhandlungsmittel 478
 - Warnfunktion 337
- Gemeinsames Europäisches Kaufrecht 97, 103, 112
- Gemeinschaftsgeschmacksmuster 87, 91, 99, 100, 134, 291
- Gemeinschaftsgeschmacksmusterverordnung 292
- Gerichtliche Anordnung
 - Begriff 15 ff., 61 ff., 87 ff.
 - Rechtsnatur 91 ff.
- Gericht
 - Rolle des Gerichts 23
- Gesamtanspruch 156, 163
- Geschäftsführung ohne Auftrag 71, 84, 123, 166, 196 f., 217, 250, 446
- Gestaltungsklage 60, 97
- Gestaltungsrecht 62, 177, 180, 266, 299, 371
- Gesetzlicher Unterlassungsanspruch 143, 146, 256 ff., 296, 359, 399, 408
- Gewinnherausgabeanspruch 12, 24, 54, 113, 196, 212, 218, 235 f., 243, 299, 324, 337, 341, 349, 353, 354, 357, 381, 479, 484
- Gewinnzusagen nach § 661a BGB 207, 211
- Gläubigerperspektive 364, 383, 419

- Haftung von Mittelpersonen 86, 93, 95, 102, 109, 139 ff., 285, 289, 295, 415, 419, 486
- Haftungsfolgen 11, 144, 175, 299
- Handlungsfreiheit 149, 176 f., 181, 351
- Handlungspflicht 204, 382
- Harmonisierung
 - Weiche Harmonisierung 135
- Hauptleistungspflicht 272
- Herausgabeanspruch 299, 425
- Hohfeld 146 f., 177, 180, 192, 371, 392, 419, 485
- Hold-Out, Hold-Up 332, 332, 334

- Imperativentheorie 148, 150, 370
 Implied contract 200
 InfoSoc-RL 93, 95, 100, 102, 139, 143, 284, 310, 418, 466
 Integritätsinteresse 263, 272
 Interessenabwägung 47 f., 78, 110, 112, 115, 131, 136, 138, 183, 222, 248, 276 f., 281, 282, 288, 294, 397, 433, 454, 457, 461, 462, 463, 464, 467, 472, 478, 479, 480, 481, 485, 487, 488
 Injunction
 – Compensatory 334, 356
 – Final injunction 25
 – Interlocutory injunction 25
 – Mandatory injunction 25
 – Negative injunction 25
 – Positive injunction 25
 – Permanent injunction 39
 – Prohibitory injunction 15, 25, 36 ff., 49, 301
 – Right to injunctive relief 92, 136
 – Quia timet injunction 25
 Institutionenschutz 318, 323 ff.
 Intermediärhaftung, Störerhaftung 93 ff., 139 ff., 235, 257, 271, 283 ff., 289 f., 295, 350, 412 ff.
- Kartellrecht, kartellrechtlicher Zwangslizenzverweigerung 113, 202, 456, 232 f., 334, 470 f.
 Kerntheorie 422, 430, 431 ff., 434, 486
 Klagbarkeit 56, 64, 67, 124, 151 f., 189, 212, 213, 219 ff., 263, 271, 276 f., 419, 480,
 Klagebefugnis 61, 65, 66, 67, 69 f., 340
 Klagerecht 55, 57, 64, 70, 73
 Klageverzicht 360, 484
 Konkrete Rechtspflicht 364, 383 ff., 396, 408, 419, 485
 Konkrete Unterlassungspflicht 258, 364 f., 385, 388, 389, 390, 393, 394 ff., 402 f., 408, 409, 411, 416, 418, 420, 421, 422, 431, 432, 435, 438, 452, 457 f., 477 f., 485, 486
 Korrelation zwischen Recht und Pflicht 383 ff.
 Kostentragungslast 435, 476, 487,
 Lauterkeitsrecht 61, 78, 87 ff., 98, 123, 137 f., 140 ff., 152, 167, 199, 201, 203, 206 ff., 243, 284, 288, 290, 355, 357, 369, 465, 470, 474 ff., 488
 Lauterkeitsrechtliche Aufbrauchsfrist 130, 244 ff., 248, 459
 Law of Remedies 13, 15 ff., 49, 79, 129, 143, 250, 298, 478, 480
 Lebenssachverhalt 421 ff.
 Leistungskondiktion 2, 32, 71, 84, 198 f., 211
 Leistungspflicht 39, 63, 98, 118 f., 132, 174, 215, 264, 267, 274, 277, 367, 374, 385 ff.,
 Leistungsunterlassungsanspruch 264 ff., 272 f., 296, 304, 312, 358, 361, 407, 436, 477
 – Begehungsgefahr 269 f., 405 ff.
 Leistungsurteil 12, 65, 84
 Liability rule 155, 228, 314, 318, 321, 322, 329, 334, 336, 468, 483
 – Reverse liability rule 334, 356, 469
 Marktlösung 297, 321, 322, 326, 327, 328, 333 ff., 335 f.
 Marktversagen 318, 326, 335, 483
 Materielles Recht 17, 18, 49, 86, 115, 117, 171 ff., 415
 – Materielles Recht im engeren Sinne 13, 26, 251
 Materieellrechtlicher Unterlassungsanspruch 405
 Mediation 351 f., 360
 Metamorphosenlehre 70
 Mitbestimmungsrechte 212, 238 ff.
 Mittelbare Verantwortlichkeit, siehe Intermediärhaftung
 Mittelspersonen
 – Haftung von Mittelspersonen 86, 93 ff., 102, 109, 139 ff., 284 f., 289, 295, 415, 419, 486
 Monistic view 44, 79
 Nachbarrecht 41, 146, 236, 264, 279, 327, 332, 359, 442, 465, 473, 488
 Nacherfüllungsanspruch 104, 188, 216

- Naturalerfüllungsanspruch 14, 65, 77, 111 f., 135, 154, 166, 190 f., 213 ff., 312, 368, 384, 385, 386, 395, 463, 467, 479, 482
- Abgrenzung zum vertraglichen Unterlassungsanspruch 300 f.
 - Entstehungsvoraussetzungen 68, 71, 98, 165 ff., 300
 - Unbedingter Naturalerfüllungsanspruch 130 ff., 213 ff., 467 ff.
 - Rechtsbehelfsvoraussetzungen, 130 ff., 189 ff., 480
- Naturalobligation 158, 208, 367, 385, 389
- Nebenleistungspflicht 262, 264, 265, 267, 269, 273, 277 f.
- Nebenpflichten 213, 219, 273, 277 f., 307, 415
- Negative covenant 38, 301, 312, 363, 479
- Negatorischer Unterlassungsanspruch 69, 258 ff., 483
- Nichtleistung 30, 70, 84, 133, 159, 190, 193, 216, 387
- Als Rechtsverletzung 31, 130 ff., 188 ff.
- Notstand 148, 225, 229, 346, 372, 375, 384, 385, 388, 469
- Notwehr 224, 229 f., 234, 388
- Ökonomische Analyse des Unterlassungsanspruchs 318 ff.
- Ordinary rights 13, 18, 26
- Ordnungsmittel (Ordnungsgeld, Ordnungshaft) 302, 344 f., 409, 429, 437, 441, 450 f., 486
- Passivlegitimation 283 ff., 289 f., 295, 412 ff.
- Patenttroll 147, 298, 330, 456
- Patentrecht 9, 31, 40, 78, 100, 146, 147, 154, 199, 230, 232 f., 264, 317, 319, 324, 330, 332, 347 f., 355, 456, 462, 470, 472, 488
- Pekuniärerfüllung 132
- Pekuniarkondemnation 159, 160, 323
- Persönlichkeitsrecht 123, 177, 182 ff., 185 ff., 198, 202, 226, 235, 259, 260, 280, 281, 318, 322, 326, 349, 356, 357, 380, 446, 484
- Pflicht
- Gegenüber jedermann 72 f., 149, 207, 288, 370, 377 f., 391, 398 ff.
 - Leistungsbezogene Pflichten 273
 - Nichtleistungsbezogene Pflichten 273
 - Obhutspflichten 273
 - Rechtspflicht 73, 363 f., 366, 370, 372, 375, 376, 377 ff., 382, 383 ff., 396, 408, 413, 416, 419, 421, 432, 438, 440, 477, 485
 - Rücksichtnahmepflichten 273
 - Schutzpflichten 93, 195, 221, 263, 270, 273, 276, 401 ff., 409, 413
 - Sorgfaltspflichten 31, 273, 374, 377
 - Tenorierte Pflicht 430, 404 ff.
 - Verhältnis von Rechten und Pflichten 365 ff.
 - Verkehrspflichten 93, 95, 141 ff., 235, 257, 263, 278, 284, 285, 353, 368, 413 ff., 485, 486
- Pflichtverletzung 70, 109, 191, 195, 247, 270, 275, 283, 289, 369, 378, 381, 386 f., 388 f., 426
- Phasen der Rechtsdurchsetzung 420, 422
- Prävention 16, 144, 323, 326, 339, 340
- Präventionsfunktion 297, 325, 336 ff., 484
- Principles of European Contract Law (PECL) 98, 103
- Primäre Rechte 21, 27, 28, 49, 69
- Primärverpflichtung, Primärpflicht 29, 69
- Primary obligation 13, 28, 479
- Primary Right 13, 17, 26, 29, 30, 34, 67, 103, 200
- Prohibitory injunction 15, 25, 36 ff., 49, 301
- Property rule 228, 314, 318, 321, 322, 323, 326, 328, 334, 335, 336, 483
- Prozessuale Rechtsschutzform 59 ff.
- Prüfpflichten 141, 283, 339
- Punitive damages 43, 332
- Quasi-negatorischer Unterlassungsanspruch 259, 483
- Rahmenrecht 177, 187, 282
- Als Stammrecht 183, 200 ff.

- Recht
- Mitbewerber 188, 199, 206, 207, 243, 369
 - Primäre Rechte 21, 27, 28, 49, 69
 - Nicht sittenwidrig geschädigt zu werden 207
 - Sekundäre Rechte 5, 21, 28, 29, 30, 49, 68 f., 129, 155, 156, 218 f.
 - Subjektives Recht 52, 67, 84, 103, 175 ff., 202, 208, 366, 367, 369, 370
 - Recht und Pflicht als Korrespondenzbegriffe 364, 366, 383 ff.
 - Verbraucherrechte 6, 168, 206, 384
- Rechtbündel 310
- Rechtfertigung Rechtszuweisung und Rechtsdurchsetzung 122, 146 ff., 153 ff., 248, 251, 317, 463, 482 f.
- Rechtsachtungspflicht 363, 364, 383 ff., 396, 397, 398, 408
- Rechtsbehelf
- Prozessualer Rechtsbehelf 68, 398
 - Begriff 6 f.
 - Beweislast 133, 154, 318, 459
 - Rechtsbehelfsdenken 26, 30, 49, 135, 150, 195, 250
 - Rechtsbehelfskonzept 13
 - Rechtsbehelfsmodell 2, 9, 26, 104, 124, 125, 130 ff., 134 ff., 167, 188, 190, 193,
 - 196 f., 248, 250, 264, 412, 445, 454, 466, 468, 480, 487
 - Rechtsbehelfssystem 1, 6, 12, 115, 119, 122 ff., 253, 363, 460, 462 ff., 476, 478,
 - 481 ff.
 - Rechtsbehelfsvoraussetzungen 84, 480
- Rechtsdurchsetzung
- Als eigenständiger Problemkreis 106 f., 181, 187 f., 207, 250, 251, 363, 445, 453, 454 f., 462, 465, 478, 480, 481, 482
 - Rechtfertigung der Rechtsdurchsetzung 154 f., 317, 463, 482, 483
 - Situationsadäquate Rechtsdurchsetzung 155, 180
 - Struktur der Rechtsdurchsetzung 421 ff.
 - Durch Verbraucherverbände 167 f., 206, 412
- Rechtsfolgendifferenzierung 185, 211 f., 213 ff., 223 ff., 238 ff., 243 ff., 248, 454 f., 462 ff., 465, 467 ff., 476, 478, 488
- Rechtsfolgenrecht 1, 3, 5 ff., 68, 118 ff., 122 f., 125, 128 f., 155 ff., 173 ff., 206, 237, 248 f., 299, 313, 360, 363 ff., 383 ff., 420 f., 463, 477, 478, 481, 482, 485
- Bedeutung 164, 165, 313
 - Entstehungsvoraussetzungen 165 ff., 193, 197
 - Mittel der Rechtsdurchsetzung 156
 - Recht der Rechtsfolgenrechte 181, 250, 478
 - Regelung der Art und Weise der Rechtsdurchsetzung 165, 181, 206, 207, 317, 483
 - Regelung der Berechtigung der Rechtsdurchsetzung 167 ff.
 - Regelung der Dauer der Rechtsdurchsetzung 169 ff.
 - Regelung der Voraussetzungen der Rechtsdurchsetzung 165 ff.
- Rechtsfolgensystem 1, 12, 85 ff., 116 ff., 123 ff., 175, 248, 480, 481
- Rechtsfolgenvereinbarung 23, 195 f.
- Rechtsmissbrauch 230, 237, 471
- Rechtspflicht 73, 363 f., 366, 370, 372, 375, 376, 377 ff., 382, 383 ff., 396, 408, 413, 416, 419, 421, 432, 438, 440, 477, 485
- Rechtsposition 6, 52, 54, 68, 74, 76, 81, 104, 150, 156 ff., 167, 178 f., 181, 193, 203 ff., 210, 239, 257, 264, 280, 286, 304 ff., 341, 390, 455
- Rechtsrealismus 127
- Rechtsreflex 176, 207
- Rechtsschutzbedürfnis 271
- Rechtsübertragung 168, 231, 248, 327, 412
- Rechtsverletzung 26 ff., 69 ff., 125, 159, 160, 161, 165 f., 211, 218, 240 f., 242, 246, 290 f., 342, 343, 377, 399, 443, 479, 480, 481, 486
- Breach of contract 20, 27, 30, 31, 42, 46, 84, 144, 314, 324, 484
- Rechtsverwirklichungsanspruch, Rechtsverwirklichungsfunktion 76, 122, 145,

- 210, 248, 254, 303 ff., 361, 364, 394 ff., 412, 480
- Rechtswidrigkeit, Widerrechtlichkeit 183, 224, 228, 229 f., 234, 237, 246, 297, 281 f., 288, 393
- Rechtswirkungsdenken 6, 51
- Rechtszuweisung 76, 156, 185, 187, 193, 209, 303 ff., 381, 383, 390, 391, 414, 419,
 - Güterzuordnung 161, 193, 198, 208
 - Präjudizierung der Rechtsdurchsetzung 153, 181, 483
 - Rechtfertigung der Rechtsdurchsetzung 147, 154 f., 248, 251, 317, 463, 482, 483, 466
 - Rechtfertigung der Rechtszuweisung 122, 147, 148, 154 f., 248, 251, 317, 457, 466
 - Unterscheidung von Rechtszuweisung und Rechtsdurchsetzung 29, 63, 74 f., 175, 180, 181, 182 ff., 187, 203 f., 206, 207, 208, 457, 466, 479, 481, 482
 - Zuweisung einer Grundbefugnis 147
- Rechtszuweisungsordnung 75 ff., 79, 150
- Relatives Recht
 - Unterschied zu absolutem Recht 390 ff.
- Remedialism 44, 479
- Remedial right 13, 17, 34, 49, 172, 481
- Remedy 11, 13, 14, 20 f., 24, 29, 30 ff., 32 f., 35, 41 f., 44 f., 50, 67, 98, 99, 109, 120, 122, 200, 215, 479
 - Im Anspruchssystem 61 f.
 - At law 16, 23, 35
 - Bedeutung 15 ff.
 - Coercive 15 f.
 - Common law 23, 29, 37, 42 f., 46
 - Corrective 16
 - Declaratory 16
 - Definition 15 ff.
 - Equitable 11, 16, 23, 29, 35 ff., 42, 46 f., 130, 131, 464, 479
 - Judicial 15, 16 ff., 19, 33, 47, 298, 299
 - Non-coercive 15
 - Preventive 16
 - Primary 36 f., 38, 103, 312 f.
 - Rechtsnatur 21 ff.
 - Replicative 14, 21, 29 f.
 - Restitutionary 16, 33
 - Statutory 29
 - Transformative 29, 62
- Remedy-Konzept 13 ff.
- Remedy-System 3, 11, 13 ff., 98, 103, 122, 124, 125, 128 ff., 130 ff., 140, 189, 415, 479, 480, 481
- Restitution 32, 145, 250, 479
 - Restitution of an unjust enrichment 32
 - Restitution for wrongs 32, 145
- Reverse liability rule 334, 356, 469
- Richterliches Ermessen 35 ff., 464
- Right 3, 11, 26 ff.
 - Right antecedent 28
 - Right to account of profits 172
 - Right to exclude 14, 31, 40, 41, 49, 311
 - Right to specific performance 93
 - Right to restitution 14, 17, 21, 30, 33, 200
- Sanctioning Right 17
- Schadensersatzanspruch 56, 75, 91, 109, 113, 218 f., 154 f., 183, 188, 191, 195, 196, 198, 207, 214, 215, 217, 218 f., 235 f., 238, 243 f., 299, 375 f., 387, 391, 416, 447, 468
 - Abgrenzung zum Unterlassungsanspruch 302 ff.
- Schikane 230
- Schrankenbestimmungen, Schrankenregelungen 12, 41, 78, 81 ff., 111, 153, 154, 184 f., 208, 224 ff., 230, 231, 268, 281 f., 309, 315, 318, 321, 394, 456, 457, 463, 465 ff., 471, 473, 478, 482, 483, 487, 488
- Schuldnerperspektive 364, 383, 418, 419, 432
- Schuldverhältnis 53, 68, 97, 145, 166, 175, 188 ff., 196 ff., 408
 - Im engeren Sinne 197
 - Gesetzliches Schuldverhältnis 75, 199, 200, 217, 225, 480
 - Im weiteren Sinne 197, 272
- Schutzbereich, Schutzzumfang 5, 81 ff., 92, 100, 182 ff., 185, 186, 187, 197 f., 202, 210 f., 224, 226, 228, 231, 248, 280 f., 331, 349, 462

- Schutzbereichsbeschränkung 455 ff.
- Schutzgesetz 200, 205, 287, 340, 369, 446, 482
- Schutzpflichten 195, 221, 263, 270, 273, 276, 401 ff., 409
- Schutzrecht 76, 77, 93, 117, 150, 160, 161, 173, 183, 200, 205, 227, 279, 280, 281, 294, 350, 411, 424
- Secondary obligation 28, 479
- Secondary right 13, 14, 17, 20, 29, 47, 172
- Sekundäre Rechte 5, 21, 22, 28, 29, 30, 49, 68 f., 129, 155, 156, 218 f.
- Self-help remedies, Selbsthilfe 15, 33, 56, 224, 225, 229 f., 238, 298, 299
- Selbständiger Unterlassungsanspruch 257, 262, 396, 482
- Shelfer-Kriterien 37
- Sonderrechtsordnung 390
- Sortenschutzrechtlicher Unterlassungsanspruch 295
- Specific Performance 14, 15, 16, 19, 23, 25, 28, 29, 31, 33, 36, 38, 39, 41, 42, 46, 47, 58, 84, 93, 98, 112, 117, 118, 120, 129, 132, 195, 213, 298, 314, 468, 479
- Sperrverfügung 139, 350
- Stammrecht 1, 5, 119, 123, 150, 156, 166, 167, 168, 169, 173 ff., 210 ff., 226, 228, 239, 248, 297, 300, 313, 317, 323, 357, 359, 360, 364, 383 ff., 394, 395, 397, 438, 456, 461 f., 467 ff., 470 ff., 473, 482, 483, 484, 485, 486
- Funktion 5, 173 ff.
- Störerhaftung, vgl. Intermediärhaftung
- Stolpe-Doktrin 226
- Strafbewehrte Unterlassungserklärung 293, 297, 357 ff., 406, 428, 437, 440, 478
- Streitgegenstand 220, 420 ff.
- Subjektives Recht 52, 67, 84, 174, 175 ff., 202, 208, 366, 367, 369, 370
- Anspruch als subjektives Recht 52, 177
- Begriff 175 ff.
- Doppelfunktion 175 ff.
- Im engeren Sinne 64
- Klagbarkeit 64
- Lauterkeitsrecht 201
- Normsetzungsbefugnis 161, 164, 380, 434
- Im weiteren Sinne 64
- Substantive rights 13, 18, 20, 21, 22, 26, 67, 479
- Substanzrecht 54, 76, 118, 160, 173, 174, 176, 205
- Switching costs 331, 334, 349, 350, 354, 484
- Tenorierung 429 f.
- Titel, Titulierung 297, 302, 344 f., 358, 359, 404 ff., 420, 422, 429 ff., 432, 435 ff., 450 ff., 476, 478, 487
- Außergerichtliche Titulierung 476, 487
- Funktionaler Titel 437 ff.
- Gerichtliche Titulierung 422 ff., 458
- Im weiteren Sinne 431, 435, 437, 443, 450
- Unterlassungsansprüche 404, 411, 435 ff., 486
- Tort of passing off 31
- Tort of negligence 31, 201
- Transaktionskosten 322, 324, 326, 328 f., 333, 334, 335, 338, 392, 484
- Trias der Haftungssysteme 76
- TRIPS 116, 118, 119, 310
- Überkompensatorischer Rechtsbehelf 349
- Überprävention 345 ff.
- UGP-Richtlinie 108, 137, 140
- Unbestimmtheit 400 ff.
- Unidroit 118, 120
- Unionsimmateriälgüterrecht 87 ff., 106, 116, 290 ff.
- Unionsmarkenverordnung 100
- Unionsrechtliche Unterlassungsanordnung, unionsrechtliche Unterlassungsanordnung 85, 290 ff., 411
- UN-Kaufrecht 117 ff.
- Unmöglichkeit 189, 193 f., 215, 283, 367 f., 387, 477, 485
- Unselbständiger Unterlassungsanspruch 54, 131, 222, 262 ff., 272, 419, 463
- Unterlassen, Unterlassung 4

- Unterlassungsanspruch
 - Direkter Unterlassungsanspruch 260
 - Drohpotential 298, 332
 - Einheitlicher privatrechtlicher Unterlassungsanspruch 52, 480
 - Entstehungsvoraussetzungen 2, 255 ff., 267 ff., 274 ff., 280 ff., 287 ff., 300, 402 ff.
 - Funktion des Unterlassungsanspruchs 297 ff
 - Gesetzlicher Unterlassungsanspruch 256 ff., 278 ff., 286 ff., 290 ff.
 - Indirekter Unterlassungsanspruch 260
 - Medienrechtlicher Unterlassungsanspruch 264
 - Mehrwert des Unterlassungsanspruchs 302, 344, 403 ff., 411, 453, 486
 - Mittel zum Zweck 318 ff.
 - Patentrechtlicher Unterlassungsanspruch 9, 147 f., 232 ff., 319, 330 ff., 488
 - Primäre Unterlassungsansprüche 311 ff.
 - Richterrechtlicher Unterlassungsanspruch 256
 - Rolle des Unterlassungsanspruchs im Rechtsfolgensystem 297 ff.
 - Schutzgesetzlicher Unterlassungsanspruch 260
 - Sekundäre Unterlassungsansprüche 262
 - Selbständiger Unterlassungsanspruch 257, 262, 396, 482
 - Titulierter Unterlassungsanspruch 256, 344, 420, 429, 441
 - Quasi-negatorischer Unterlassungsanspruch 256, 258 ff., 483
 - Unselbständiger Unterlassungsanspruch 131, 222, 272, 419, 463
 - Vertraglicher Unterlassungsanspruch 256 f., 262 ff., 264 ff., 367, 407 f., 438
 - Wesensmerkmal von Ausschließlichkeitsrechten 308 ff.
 - Unterlassungsanordnung 4, 19, 29 ff., 69, 107 ff., 116 ff., 290 ff., 411, 479
- Unterlassungserklärung, Unterlassungs- und Verpflichtungserklärung
 - Funktion 357 ff.
 - Titelläquivalent 439
- Unterlassungsklage 59, 68, 271, 346, 358, 405, 421 ff., 433, 441
- Unterlassungspflicht 29, 36, 60, 149, 222, 245, 262 ff., 345, 357 ff., 363, 373 ff., 429 ff., 485 f.
 - Abstrakte 400 ff.
 - Zur Durchsetzung von Ausschließlichkeitsrechten 69, 394 ff.
 - Aus gesetzlichen Verboten 397 f.
 - Konkrete 146, 254, 364 ff., 385 ff., 390, 393, 394 ff., 399, 402 ff., 409, 421 ff., 453, 485 f.
 - Aus negativen vertraglichen Vereinbarungen 394 f.
 - Schuldnerperspektive 365, 419
 - Zum Schutz sonstiger vertraglicher Rechte 219, 261, 395 ff.
- Unterlassungsrechtsverhältnis 7, 407
- Unterlassungstitel 302, 429 ff., 435 ff., 450 ff., 487
- Unterlassungsverfügung 14, 19, 36 f., 61 f., 107 f., 111, 312, 349, 479
- Unterprävention 337, 342 ff., 353, 356, 484
- Umstellungskosten 331 f., 349 f., 484
- Usurpation 82, 281, 303 f., 313
- Verbandsklage 61, 167 f., 206, 209, 244, 340, 412
- Verbote 73, 81, 101, 148 ff., 175, 182, 190, 198, 200 f., 203 f., 225, 245, 247, 265, 278, 286 ff., 309, 340, 353, 378, 397, 401, 411, 486
 - Verbot als Stammrecht 6, 206 ff., 412, 456, 478, 482
 - Tituliertes Verbot 293, 429 f., 441
 - Richterliche Verbotsnorm 60, 404, 433 f.
 - Umschreibung des Verbots 201
- Verbrauchsgüterkaufrichtlinie 97, 104, 216
- Verfahrensrecht 62, 234, 295, 357 ff., 420 ff., 474 ff., 488
 - Abgrenzung zum materiellen Recht 48, 92, 101, 142, 438 f., 443 ff., 451, 453, 454, 487
- Verfolgungsbefugnis 157 f., 167

- Vergütungsrecht, Vergütungsregel 147, 208, 224, 228, 230, 234, 303, 309, 327 f., 329, 333 f., 355
- Vergütungspflichtige Schranke 227, 316, 483
- Ausschluss des Unterlassungsanspruchs 81, 147, 184, 223 ff., 247 ff., 394, 463, 465 ff., 474, 482 f., 485, 488
- Verhältnismäßigkeit 81, 96, 106 f., 109 ff., 130, 134, 138 f., 152, 209, 227, 231 f., 238, 244 f., 294, 346, 461, 472, 473, 474
- Verhandlungslösungen 319 ff., 326 ff., 333 f., 483 f., 488
- Verhandlungsstörungen 329 ff.
- Vernichtungsanspruch 236 ff., 299
- Vorbeugende Unterlassungsklage 59, 410
- Vorbeugender Rechtsschutz 287, 299
- Vorbeugender Unterlassungsanspruch 261 f., 301, 441
- Vorfälligkeitsentschädigung 216
- Verhaltensanordnung 6, 475
- Verhaltenspflicht
- Gesetzliche 123, 152, 200 ff., 243 ff., 285, 286 ff., 369 f., 400 f., 409, 474 ff.
- Vertragliche 219 ff., 263, 272 ff., 296, 367, 377, 451
- Verhaltensunrecht 31, 288
- Verhaltensverbote 174, 188, 201, 286
- Verjährung 56, 99, 104, 123, 167 ff., 257, 270, 295, 367, 385, 407, 426 ff., 437, 459
- Verfahrensrecht 48, 62, 92, 101, 142, 234, 253 f., 295, 344 f., 357 f., 420 ff., 435, 442 ff., 451, 453, 459, 462, 474 ff., 487 ff.
- Verkehrspflichten 93, 95, 141 ff., 235, 257, 263, 278, 284 f., 353, 368, 413 ff., 485 f.
- Verletzungsunterlassungsanspruch 256, 261 ff., 439 f.
- Verletzungszeitpunkt 364, 399, 403 ff.
- Verteidigungsrecht 5, 76, 414
- Vertraglicher Unterlassungsanspruch 256 f., 262 ff., 264 ff., 367, 407 f., 438
- Begehungsgefahr 7, 78, 123, 133, 171, 173, 244, 261, 265, 269 f., 275, 283, 288, 291, 296, 358, 370, 398 ff., 419, 439 ff., 457, 461, 477, 486
- Verschulden 113, 167, 194, 197, 215 f., 232, 270, 275, 283, 289 f., 293, 302, 338, 352, 373, 376, 451 f., 467 ff.
- Verwertungsbereitschaft 326 f.
- Verwertungsrecht 82 f., 224 f., 309 f., 465 f.
- Vollstreckbare Urkunde 435
- Wettbewerbsverbote 257, 265, 268, 456
- Wiederholungsgefahr 95, 111, 257, 261, 263, 269, 275, 283, 285, 288, 291 f., 409 ff., 428, 434, 438 ff., 446 f.
- Wrong 14, 16 f., 19, 26 f., 30 ff., 45, 71, 479
- Zahlungspflicht 369