



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VIII ZA 12/04

vom

14. Juni 2004

in dem Rechtsstreit

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 14. Juni 2004 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Deppert und die Richter Dr. Beyer, Wiechers, Dr. Wolst sowie die Richterin Hermanns

beschlossen:

Der Antrag der Beklagten, die Zwangsvollstreckung aus dem Urteil der 7. Zivilkammer des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 26. März 2004 einstweilen einzustellen, wird zurückgewiesen.

Gründe:

I.

Der Kläger macht gegenüber der Beklagten einen Anspruch auf rückständigen Mietzins und Nutzungsentschädigung geltend. Das Landgericht Nürnberg-Fürth hat durch Urteil vom 26. März 2004 die Beklagte unter Abänderung des Urteils des Amtsgerichts Nürnberg vom 15. Oktober 2003 zur Zahlung von 2.304,91 € nebst Zinsen verurteilt, die Klage im übrigen abgewiesen und die Revision nicht zugelassen. Die Beklagte, der das Urteil des Landgerichts am 2. April 2004 zugestellt worden ist, hat am 3. Mai 2004, einem Montag, durch ihren Prozeßbevollmächtigten II. Instanz Prozeßkostenhilfe für eine noch einzulegende Nichtzulassungsbeschwerde beantragt. Mit Schriftsatz ihres zweitinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten vom 9. Juni 2004 hat sie den Antrag gestellt, die Vollstreckung aus dem Urteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth bis

zur Entscheidung über den Antrag auf Prozeßkostenhilfe für das Verfahren der Nichtzulassungsbeschwerde einstweilen einzustellen.

II.

Der Antrag der Beklagten hat keinen Erfolg.

1. Es kann offen bleiben, ob die einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung durch das Revisionsgericht im Verfahren auf Bewilligung von Prozeßkostenhilfe für eine noch einzulegende Nichtzulassungsbeschwerde zulässig sein kann und ob ein solcher Antrag voraussetzt, daß die Partei von einem bei dem Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt vertreten wird (vgl. Senatsbeschluß vom 9. Juni 2004 - VIII ZR 145/04, m.w.Nachw.).

2. Denn der Antrag der Beklagten ist ungeachtet der Frage seiner Zulässigkeit unbegründet. Die Anordnung des Revisionsgerichts, die Zwangsvollstreckung aus einem für vorläufig vollstreckbar erklärten Urteil des Berufungsgerichts einstweilen einzustellen, setzt voraus, daß die Vollstreckung dem Schuldner einen nicht zu ersetzenden Nachteil bringen würde und nicht ein überwiegendes Interesse des Gläubigers entgegensteht (§ 544 Abs. 5 Satz 2, § 719 Abs. 2 ZPO). Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann sich der Schuldner allerdings nur dann darauf berufen, die Zwangsvollstreckung bringe ihm einen nicht zu ersetzenden Nachteil, wenn er in der Berufungsinstanz einen Vollstreckungsschutzantrag nach § 712 ZPO gestellt hat. Hat der Schuldner dies versäumt, kommt eine Einstellung der Zwangsvollstreckung nach § 719 Abs. 2 ZPO grundsätzlich nicht in Betracht. Eine Ausnahme gilt allenfalls dann, wenn es dem Schuldner im Berufungsverfahren aus besonderen Gründen nicht möglich oder nicht zumutbar war, einen

Vollstreckungsschutzantrag nach § 712 ZPO zu stellen (zuletzt Beschluß vom 6. Mai 2004 - V ZA 4/04 unter II 2 b; Senatsbeschluß vom 14. Oktober 2003 - VIII ZR 121/03, WuM 2003, 710, und vom 19. August 2003 - VIII ZR 188/03, WuM 2003, 637).

Hier hat die Beklagte in der Berufungsinstanz keinen Vollstreckungsschutzantrag nach § 712 ZPO gestellt. Dafür, daß ihr dies nicht möglich oder zumutbar war, ist weder etwas vorgetragen noch sonst ersichtlich. Einstellungsgründe, die im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht noch nicht vorlagen oder aus anderen Gründen nicht vorgetragen und glaubhaft gemacht werden konnten, macht die Beklagte nicht geltend.

Im übrigen ist die Nichtzulassungsbeschwerde, für die die Beklagte Prozeßkostenhilfe erstrebt, unzulässig, weil die von der Beklagten geltend zu machende Beschwer, auch unter Berücksichtigung der Hilfsaufrechnungen, den Betrag von 20.000 € nicht übersteigt (§ 26 Nr. 8 EGZPO).

Dr. Deppert

Dr. Beyer

Wiechers

Dr. Wolst

Hermanns