



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

VII ZR 168/09

vom

10. März 2011

in dem Rechtsstreit

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 10. März 2011 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kniffka und die Richter Dr. Kuffer, Dr. Eick, Halfmeier und Prof. Leupertz

beschlossen:

1. Der Antrag des Beklagten zu 2 auf Gewähr von Prozesskostenhilfe wird zurückgewiesen, weil die beabsichtigte Rechtsverfolgung keine hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet.

Der Senat hat in seinem Urteil vom 27. Januar 2011 (BGH, Urteil vom 27. Januar 2011 - VII ZR 186/09, Rn. 46 f., zur Veröffentlichung in BGHZ vorgesehen) entschieden, dass einerseits zwar der Antrag auf Durchführung eines selbständigen Beweisverfahrens dem Antragsgegner förmlich zuzustellen ist, aber andererseits die Hemmung des Ablaufs der Verjährungsfrist auch durch einen lediglich formlos übersandten Antrag auf Durchführung eines selbständigen Beweisverfahrens bewirkt wird. An dieser Rechtsprechung hält der Senat fest.

Die beabsichtigte Rechtsverfolgung bietet keine hinreichende Aussicht auf Erfolg, denn der 5. Zivilsenat des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig hat in seinem Urteil vom 27. August 2009 im Ergebnis zutreffend die Hemmungswirkung des selbständigen Beweisverfahrens bejaht und die Verjährung der durch die Klägerin geltend gemachten Gewährleistungsansprüche verneint. Die Zulassung der Revision wäre wegen fehlender Erfolgsaussicht nicht veranlasst (vgl. BVerfG, Beschluss vom 29. September 2010 - 1 BvR 2649/06, Rn. 23, bei juris).

Von einer weiteren Begründung wird abgesehen.

Der Beschluss ergeht insoweit kostenfrei; Auslagen werden nicht erstattet.

2. Die Beschwerde des Beklagten zu 1 gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 5. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 27. August 2009 wird zurückgewiesen.

Zwar lagen die Voraussetzungen zur Zulassung der Revision gemäß § 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO bei Eingang der Beschwerde des Beklagten zu 1 vor. Nach der Entscheidung des Senats vom 27. Januar 2011 ist aber eine Zulassung der Revision wegen fehlender Erfolgsaussicht nicht mehr veranlasst (vgl. BVerfG, Beschluss vom 29. September 2010 - 1 BvR 2649/06, aaO).

Von einer weiteren Begründung wird abgesehen, weil sie nicht geeignet wäre, zur Klärung der Voraussetzungen beizutragen, unter denen eine Revision zuzulassen ist (§ 544 Abs. 4 Satz 2, 2. Halbsatz ZPO).

Der Beklagte zu 1 trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens einschließlich der außergerichtlichen Kosten des Streithelfers (§ 97 Abs. 1, § 101 Abs. 1 ZPO).

Gegenstandswert: 134.000 €

Kniffka

Kuffer

Eick

Halfmeier

Leupertz

Vorinstanzen:

LG Flensburg, Entscheidung vom 27.02.2008 - 4 O 14/06 -

OLG Schleswig, Entscheidung vom 27.08.2009 - 5 U 49/08 -