



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZR 111/10

vom

6. April 2011

in der Familiensache

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 6. April 2011 durch den Richter Dose, die Richterin Weber-Monecke und die Richter Dr. Klinkhammer, Schilling und Dr. Nedden-Boeger

beschlossen:

Der Antrag des Antragstellers, die Zwangsvollstreckung aus dem Urteil des 11. Zivilsenats - 3. Senat für Familiensachen - des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 29. Juli 2010 einstweilen einzustellen, wird zurückgewiesen.

Gründe:

I.

- 1 Die Parteien streiten um Zugewinnausgleich aus ihrer durch Verbundurteil des Familiengerichts vom 30. Oktober 2009 - insoweit rechtskräftig - geschiedenen Ehe. Auf Antrag der Antragsgegnerin wurde der Antragsteller vom Familiengericht u.a. zur Zahlung eines Zugewinnausgleichs in Höhe von 16.337,04 € nebst Zinsen verurteilt. Gegen das Urteil legten beide Parteien Berufung ein. Auf die Berufung der Antragsgegnerin hat das Oberlandesgericht das angefochtene Urteil abgeändert und den Antragsteller vorläufig vollstreckbar zur Zahlung eines Zugewinnausgleichs in Höhe von 71.890,43 € nebst Zinsen verurteilt und die Revision insoweit zugelassen.
- 2 Nach Einlegung der Revision und Beantragung von Prozesskostenhilfe beantragt der Antragsteller, die Zwangsvollstreckung aus dem Berufungsurteil

einstweilen einzustellen. Zur Begründung trägt er vor, durch die von der Antragsgegnerin beabsichtigte Vollstreckung in einen 1/2 Miteigentumsanteil an einem im Grundbuch von O. eingetragenen Grundbesitz würde ihm ein nicht zu ersetzender Nachteil entstehen, weil die Antragsgegnerin mittellos und es daher zu befürchten sei, dass ein etwaiger Erlös aus der Zwangsversteigerung des Grundbesitzes von ihr nicht mehr zurückgefordert werden könne.

II.

3 Der Einstellungsantrag des Antragstellers ist nicht begründet.

4 Wird Revision gegen ein für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urteil eingelegt, so ordnet das Revisionsgericht auf Antrag an, dass die Zwangsvollstreckung einstweilen eingestellt wird, wenn die Vollstreckung dem Schuldner einen nicht zu ersetzenden Nachteil bringen würde und wenn nicht ein überwiegendes Interesse des Gläubigers entgegensteht (§ 719 Abs. 2 ZPO). Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kommt eine solche Einstellung nicht in Betracht, wenn der Schuldner es versäumt hat, im Berufungsrechtszug einen Vollstreckungsschutzantrag gemäß § 712 ZPO zu stellen, obwohl ihm ein solcher Antrag möglich und zumutbar gewesen wäre (vgl. Senatsbeschlüsse vom 6. Juni 2006 - XII ZR 80/06 - NJW-RR 2006, 1088 und vom 4. September 2002 - XII ZR 173/02 - NJW-RR 2002, 1650). Zumutbar ist ein solcher Antrag unabhängig davon, ob die Partei damit rechnet, dass das Berufungsgericht die Revision zulassen werde. Dass im Falle seiner Verurteilung zur Zahlung eines Zugewinnausgleichs eine Zwangsvollstreckung, auch in das Miteigentum, in Betracht käme, war für den Antragsteller im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht ebenso bereits erkennbar wie die sich daraus

ergebenden Nachteile. Gleichwohl hat der Antragsteller einen solchen Antrag im Berufungsverfahren nicht gestellt.

Dose

Weber-Monecke

Klinkhammer

Schilling

Nedden-Boeger

Vorinstanzen:

AG Böblingen, Entscheidung vom 30.10.2009 - 16 F 1390/06 -

OLG Stuttgart, Entscheidung vom 29.07.2010 - 11 UF 243/09 -