



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VIII ZR 23/23

vom

10. Mai 2023

in dem Rechtsstreit

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 10. Mai 2023 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Büniger, den Richter Dr. Schmidt sowie die Richterinnen Wiegand, Dr. Matussek und Dr. Böhm

beschlossen:

Der Antrag der Beklagten, die Zwangsvollstreckung des Klägers aus dem Urteil des Landgerichts Hamburg vom 12. Januar 2023 (Az. 333 S 43/21) in Verbindung mit dem Urteil des Amtsgerichts Hamburg-Wandsbek vom 28. Oktober 2021 (Az. 716a C 160/20) einstweilen einzustellen, wird zurückgewiesen.

Gründe:

I.

- 1 Die Beklagten, die vom Kläger eine Wohnung in Hamburg gemietet haben, sind durch das Amtsgericht Hamburg zur Räumung verurteilt worden. Ihre hiergegen gerichtete Berufung hat das Landgericht durch das vorbezeichnete Urteil zurückgewiesen. Das Berufungsgericht hat sein Urteil nach § 708 Nr. 10 ZPO (ohne Sicherheitsleistung) für vorläufig vollstreckbar erklärt und eine Abwendungsbefugnis gemäß § 711 ZPO nicht ausgesprochen. Einen Vollstreckungsschutzantrag nach § 712 ZPO haben die Beklagten in der Berufungsinstanz nicht gestellt.

II.

2 Der Antrag der Beklagten auf einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung ist unbegründet.

3 1. Wird gegen ein für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urteil Revision 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 nicht ein überwiegendes Interesse des Gläubigers entgegensteht (§ 719 Abs. 2 ZPO). Im Verfahren der Nichtzulassungsbeschwerde gilt dies entsprechend (§ 544 Abs. 7 Satz 2 ZPO).

4 2. Die Beklagten haben die Voraussetzungen des § 719 Abs. 2 ZPO nicht dargetan.

5 a) Nicht unersetzlich sind Nachteile, die der Schuldner selbst vermeiden kann. Deswegen kann er sich nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs grundsätzlich 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 nur ausnahmsweise dann in Betracht, wenn es dem Schuldner im Berufungsverfahren aus besonderen Gründen nicht möglich oder nicht zumutbar war, einen Vollstreckungsschutzantrag zu stellen (st. Rspr.; vgl. nur Senatsbeschlüsse vom 27. Februar 2018 - VIII ZR 39/18, WuM 2018, 221 Rn. 5; vom 26. September 2018 - VIII ZR 290/18, WuM 2018, 726 Rn. 7; vom 7. Dezember 2018 - VIII ZR 146/18, NJW-RR 2019, 589 Rn. 5; jeweils mwN).

6 b) Die Beklagten haben zwar in erster Instanz, nicht hingegen - wie erforderlich - in der Berufungsinstanz einen Vollstreckungsschutzantrag nach § 712

Abs. 1 ZPO gestellt. Es ist weder vorgetragen noch ersichtlich, dass ihnen die Stellung eines solchen Antrags in der Berufungsinstanz aus besonderen Gründen nicht möglich oder nicht zumutbar war.

7

c) Dass das Berufungsgericht bei seiner Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit eine Abwendungsbefugnis nach § 711 ZPO hätte einräumen müssen, weil sein Urteil mit der Nichtzulassungsbeschwerde anfechtbar war und somit die - von ihm offensichtlich angenommenen - Voraussetzungen des § 713 ZPO nicht vorlagen, ist unbeachtlich. Ein Vollstreckungsschutzantrag der Beklagten nach § 712 ZPO wäre auch dann nicht entbehrlich gewesen, weil die Abwendungsbefugnis des Schuldners nach § 711 ZPO entfällt, wenn der Gläubiger seinerseits vor der Vollstreckung Sicherheit leistet (vgl. Senatsbeschlüsse vom 19. August 2003 - VIII ZR 188/03, WuM 2003, 637 unter II; vom 9. August 2004 - VIII ZR 178/04, WuM 2004, 553 unter II 2 b; vom 18. Juli 2012 - VIII ZR 107/12, WuM 2012, 510 Rn. 8; vom 27. Februar 2018 - VIII ZR 39/18, aaO Rn. 9). Denn der bei der Räumungsvollstreckung einer Wohnung regelmäßig drohende unersetzliche Nachteil, der (endgültige) Verlust der Wohnung als der bisherige Lebensmittelpunkt des Schuldners, der wegen zwischenzeitlicher Verfügungen oder Veränderungen durch den Gläubiger meist nicht mehr rückgängig zu machen ist, kann durch eine Abwendungsbefugnis nach § 711 ZPO nicht verhindert

werden (vgl. Senatsbeschlüsse vom 7. Dezember 2018 - VIII ZR 146/18, aaO Rn. 7; vom 31. Januar 2023 - VIII ZA 27/22, juris Rn. 10).

Dr. Bünger

Dr. Schmidt

Wiegand

Dr. Matussek

Dr. Böhm

Vorinstanzen:

AG Hamburg-Wandsbek, Entscheidung vom 28.10.2021 - 716a C 160/20 -

LG Hamburg, Entscheidung vom 12.01.2023 - 333 S 43/21 -