



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

VIII ZR 215/08

vom

18. August 2008

in dem Rechtsstreit

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 18. August 2008 durch den Vorsitzenden Richter Ball, die Richter Wiechers, Seiffert und Dr. Wolst sowie die Richterin Dr. Milger

beschlossen:

Der Antrag der Beklagten auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für einen Antrag, die Zwangsvollstreckung aus dem Urteil der 10. Zivilkammer des Landgerichts Saarbrücken vom 27. Juni 2008 einstweilen einzustellen, wird zurückgewiesen.

Gründe:

I.

- 1 Das Amtsgericht hat die Beklagte verurteilt, das von ihr bewohnte Haus mit Ausnahme der vermieteten Einliegerwohnung im Untergeschoss zu räumen und an die Kläger herauszugeben. Das Landgericht hat die Berufung der Beklagten mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass die Herausgabe an den – zwischenzeitlich bestellten – Zwangsverwalter zu erfolgen hat. Die Revision hat es nicht zugelassen. Hiergegen hat die Beklagte durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt Nichtzulassungsbeschwerde eingelegt. Daneben beantragt sie persönlich, ihr Prozesskostenhilfe für die Nichtzulassungsbeschwerde sowie für einen Antrag auf einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung aus dem Urteil des Landgerichts zu bewilligen.

II.

2 Der Antrag der Beklagten auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für einen Antrag auf einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung ist nicht begründet und daher zurückzuweisen, weil die beabsichtigte Rechtsverfolgung insoweit keine hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet (§ 114 ZPO).

3 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). Im Verfahren über die Nichtzulassungsbeschwerde gilt dies entsprechend (§ 544 Abs. 5 Satz 2 ZPO). Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes kann sich der Schuldner jedoch nur dann auf die Gefahr eines nicht zu ersetzenden Nachteils berufen, wenn er bereits 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 Antrag nach § 712 ZPO zu stellen, oder wenn sich nachträglich neue Gründe ergeben haben (vgl. Senatsbeschluss vom 9. August 2004 - VIII ZR 178/04, WuM 2004, 553, unter II 1 m.w.N.).

4 Hier hat die Beklagte in der Berufungsinstanz keinen Vollstreckungsschutzantrag nach § 712 ZPO gestellt. In ihrem Antrag, die Zwangsvollstreckung aus dem erstinstanzlichen Urteil nach § 719 Abs. 1, § 707 Abs. 1 ZPO einstweilen einzustellen, dem das Berufungsgericht durch Beschluss vom 21. April 2008 für die Zeit bis zum Abschluss des Berufungsverfahrens stattge-

geben hat, kann schon wegen der unterschiedlichen Zielrichtung ein Vollstreckungsschutzantrag nach § 712 ZPO nicht gesehen werden (vgl. Senatsbeschluss, aaO). Auch der vom Berufungsgericht zurückgewiesene Antrag auf Gewährung einer Räumungsfrist nach § 721 ZPO vermag einen Vollstreckungsschutzantrag nicht zu ersetzen (vgl. Senatsbeschluss, aaO). Dafür, dass der Beklagten die Stellung eines solchen Antrags nicht möglich oder zumutbar war, ist weder etwas vorgetragen noch sonst ersichtlich.

Ball

Wiechers

Seiffert

Dr. Wolst

Dr. Milger

Vorinstanzen:

AG Merzig, Entscheidung vom 18.02.2008 - 24 C 1114/07 -

LG Saarbrücken, Entscheidung vom 27.06.2008 - 10 S 65/08 -