



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

II ZA 9/18

vom

7. Mai 2019

in dem Rechtsstreit

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 7. Mai 2019 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Drescher, die Richter Sunder und Dr. Bernau, die Richterin B. Grüneberg und den Richter Dr. von Selle

beschlossen:

Der Antrag der Beklagten auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren wird zurückgewiesen.

Gründe:

- 1 Die von der Beklagten beabsichtigte Rechtsverfolgung hat überwiegend keine hinreichende Aussicht auf Erfolg (§ 114 Abs. 1 Satz 1 ZPO); soweit sie Aussicht auf Erfolg hat, erscheint sie mutwillig (§ 114 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 ZPO).
- 2 1. Auf Grundlage des Antragsvorbringens ist zwar davon auszugehen, dass es der Beklagten im Falle der Gewährung von Prozesskostenhilfe gelingen würde, eine gemäß § 26 Nr. 8 Satz 1 EGZPO zulässige Nichtzulassungsbeschwerde zu erheben.
- 3 2. Die beabsichtigte Nichtzulassungsbeschwerde hat aber allenfalls hinsichtlich der Feststellung, dass die Verurteilung zur Zahlung auf einer vorsätz-

lich begangenen unerlaubten Handlung beruht, Aussicht auf Erfolg; insoweit wäre eine Beschwerde jedoch mutwillig.

4 a) Es ist nicht ersichtlich, dass einer der hinsichtlich der Zahlungsverurteilung dargelegten und darlegbaren Zulassungsgründe die Zulassung der Revision rechtfertigen könnte. Der Rechtsstreit der Parteien hat insoweit weder grundsätzliche Bedeutung, noch erfordert er eine Entscheidung des Revisionsgerichts zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung.

5 b) Hinreichende Erfolgsaussicht hat die von der Beklagten beabsichtigte Rechtsverfolgung allenfalls, als sie sich gegen die Feststellung des Berufungsgerichts wenden will, wonach die Zahlungsverurteilung auf einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung beruht. Insoweit würde eine Partei, die keine Prozesskostenhilfe beansprucht, indes bei verständiger Würdigung aller Umstände von der Rechtsverfolgung absehen (§ 114 Abs. 2 ZPO). Denn die im Feststellungsauspruch liegende Beschwer der Beklagten, die sie mit der beabsichtigten Rechtsverfolgung günstigstenfalls beseitigen können wird, wiegt wertmäßig weit geringer als die Kosten, die sie für diese Rechtsverfolgung aufzuwenden hätte (vgl. BGH, Beschluss vom 29. Januar 2009 - VII ZR 187/08, BGHZ 179, 315 Rn. 12).

6 Der Streitwert einer Klage, mit der die Feststellung begehrt wird, eine angemeldete Forderung beruhe auf einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung (§ 184 InsO), ist nach einem Bruchteil des Nennwerts der Forderung zu bemessen. Der Bundesgerichtshof hat bei zweifelhaften Vollstreckungsaussichten etwa einen Abschlag von 75 % für angemessen erachtet (BGH, Beschluss vom 22. Januar 2009 - IX ZR 235/08, NJW 2009, 920 Rn. 6 f.; ferner

Beschluss vom 6. April 2009 - VI ZB 88/08, juris Rn. 4). Die aus der Feststellung folgende Beschwer ist aber niedriger zu bewerten, wenn ein Insolvenzverfahren, wie vorliegend, nicht eröffnet und eine Restschuldbefreiung ungewiss ist. Im Hinblick auf die mögliche Absenkung des unpfändbaren Betrages in der (Einzel-) Zwangsvollstreckung gemäß § 850f Abs. 2 ZPO ist regelmäßig ein Wert von 5 % des Nominalwerts der Forderung anzusetzen (OLG Dresden, MDR 2008, 50; Zöller/Herget, ZPO, 32. Aufl., § 3 Rn. 16 Stichwort "Feststellungsklagen"; MünchKommZPO/Wöstmann, 5. Aufl., § 3 Rn. 72). Beschränkt sich die Beschwer der Beklagten durch den Feststellungsausspruch aber auf 5 % des Nennwerts der Forderung (21.200 €), bleibt ihr Interesse an der Beseitigung dieser Beschwer (1.060 €) weit hinter ihrem Interesse an der Vermeidung der Kosten zurück, die sie infolge der teilweisen Zurückweisung der Nichtzulassungsbeschwerde träfen. Diese Kosten sind aus einem Gebührenstreitwert von 21.200 € zu errechnen, da die Feststellungsverurteilung den Streitwert nicht erhöht (BGH, Beschluss vom 13. Februar 2013 - II ZR 46/13, NJW-RR 2013, 1022 Rn. 3). Sie belaufen sich bei streitiger Entscheidung über die Nichtzulassungsbeschwerde gemäß § 3 Abs. 2 i.V.m. Nr. 1242 der Anlage 1, § 34 Abs. 1 GKG, § 2 Abs. 2 i.V.m. Nr. 3508, 7002, 7008 der Anlage 1,

§ 13 Abs. 1 RVG auf 4.791,70 €, wovon die Beklagte nach einem fiktiven Streitwert von 22.260 € (21.200 € und 1.060 €) rund 95 %, mithin 4.552,12 € zu tragen hätte.

Drescher

Sunder

Bernau

B. Grüneberg

von Selle

Vorinstanzen:

LG Nürnberg-Fürth, Entscheidung vom 26.11.2015 - 6 O 215/15 -

OLG Nürnberg, Entscheidung vom 20.06.2018 - 2 U 2592/15 -