

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XII ZR 252/94

vom

9. Januar 1996

in dem Rechtsstreit

Erich S [REDACTED], K [REDACTED], E [REDACTED],

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. Dr. [REDACTED] -

gegen

Peter M [REDACTED], Z [REDACTED]straße [REDACTED], P [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 9. Januar 1996 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Blumenröhr und die Richter Dr. Krohn, Gerber, Sprick und Weber-Monecke

beschlossen:

Der Antrag des Beklagten, bis zur Entscheidung über die von ihm eingelegte Revision die Zwangsvollstreckung aus dem Urteil des Oberlandesgerichts M. vom 23. September 1994 ohne Sicherheitsleistung einstweilen einzustellen, soweit er zur Räumung und Herausgabe des im vierten Stock des Anwesens H.straße in O. gelegenen sog. Speicherraumes verurteilt worden ist, wird zurückgewiesen.

Gründe:

Der Vollstreckungsschutzantrag hat keinen Erfolg. Nach § 719 Abs. 2 ZPO kann das Revisionsgericht die einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung gegen ein für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urteil anordnen, wenn die Vollstreckung dem Schuldner einen nicht zu ersetzenden Nachteil bringen würde und nicht ein überwiegendes Interesse des Gläubigers entgegensteht. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kommt eine Einstellung der Vollstreckung nach dieser Vorschrift aber grundsätzlich nicht in Betracht, wenn der Schuldner, der sich auf nicht zu ersetzen-

- 3 -

de Nachteile als Folge einer Vollstreckung berufen will, im Berufungsrechtszug einen Schutzantrag nach § 712 ZPO nicht gestellt hat, obwohl ihm ein solcher Antrag möglich und zumutbar gewesen wäre (Senatsbeschluß vom 28. März 1990 - XII ZR 3/90 - BGHR ZPO § 719 Abs. 2 Gläubigerinteressen 1; BGH, Beschluß vom 26. September 1991 - I ZR 189/91 - BGHR ZPO § 719 Abs. 2 Gläubigerinteressen 2, jeweils m.N.). Über einen Antrag nach § 712 ZPO wird nämlich regelmäßig erst nach mündlicher Verhandlung entschieden, mithin nach zuverlässiger Sicherung des rechtlichen Gehörs des Vollstreckungsgläubigers, so daß dessen Interessen in diesem Verfahren angemessen berücksichtigt werden, was in dem Verfahren des Antrags nach § 719 Abs. 2 ZPO nicht in gleicher Weise gewährleistet ist, da hier die Entscheidung ohne mündliche Verhandlung (§ 719 Abs. 3 ZPO) unter Umständen sogar ohne Anhörung des Gegners ergehen kann (BGH, Beschluß vom 26. September 1991 aaO).

Der Beklagte hat im Berufungsrechtszug keinen Vollstreckungsschutzantrag nach § 712 ZPO gestellt. Entgegen seinem Vortrag wäre ihm eine entsprechende Antragstellung im Berufungsrechtszug möglich und zumutbar gewesen. Davon ist regelmäßig auszugehen, wenn die Gründe, die eine Einstellung der Zwangsvollstreckung rechtfertigen könnten, im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht bereits erkennbar und nachweisbar waren (BGH aaO). Der Beklagte trägt zur Begründung seines Einstellungsantrages keine neuen Tatsachen vor. Welche Folgen für ihn das von dem Kläger begehrte Räumungsurteil haben würde, war schon damals abzusehen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

Vergeblich macht der Beklagte geltend, der Kläger habe in den Vorinstanzen als sein Hauptanliegen die Räumung der Gaststätte geltend gemacht. Er - der Beklagte - habe deshalb nicht damit rechnen müssen, daß er auch zur Räumung der "Nebenräume" auf dem Speicher verurteilt werden würde, die er als Wohnung nutze. Er habe deshalb keinen Anlaß gehabt, wegen der Räumung dieser Nebenräume einen Vollstreckungsschutzantrag zu stellen.

Diese Argumentation des Beklagten ist unrichtig. Der Beklagte ist schon in erster Instanz verurteilt worden, auch die Nebenräume auf dem Speicher zu räumen. Das Berufungsgericht hat die vom Landgericht ausgesprochene Verurteilung zur Räumung nicht erweitert, sondern lediglich die Berufung des Beklagten gegen das erstinstanzliche Urteil zurückgewiesen. Im Protokoll über die letzte mündliche Verhandlung des Berufungsgerichts am 23. September 1994 ist festgehalten, der Beklagtenvertreter habe unter Hinweis darauf, "daß auch Wohnraum streitgegenständlich sei", die Zuständigkeit des Landgerichts in Frage gestellt und der Berufungssenat habe daraufhin auf § 10 ZPO hingewiesen (S. 3 GA 150). Daraus ergibt sich, daß sich der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten in der letzten mündlichen Verhandlung der Berufungsinstanz eindeutig im klaren darüber war, daß es auch um die Räumung der als Wohnung benutzten Nebenräume ging.

Da der Einstellungsantrag des Beklagten schon mangels eines in der Berufungsinstanz gestellten Vollstreckungsschutzantrages nach § 712 ZPO zurückzuweisen ist, kommt es nicht darauf an, ob die Revision Aussicht auf Erfolg hat

oder ob der Einstellung der Vollstreckung überwiegende Interessen des Klägers entgegenstehen. Der Hilfsantrag des Beklagten, die Zwangsvollstreckung bis zur Entscheidung über den Einstellungsantrag einstweilen einzustellen, wird damit gegenstandslos.

Blumenröhr

Krohn

Gerber

Sprick

Weber-Monecke