BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VII ZB 108/08

vom

24. Februar 2011

in dem Verfahren

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO §§ 91a, 485

Eine Kostenentscheidung in entsprechender Anwendung von § 91a ZPO kommt im selbständigen Beweisverfahren nicht in Betracht. Das gilt unabhängig davon, zu welchem Zeitpunkt des selbständigen Beweisverfahrens übereinstimmende Erledigungserklärungen der Parteien erfolgen.

BGH, Beschluss vom 24. Februar 2011 - VII ZB 108/08 - LG Dessau-Roßlau
AG Wittenberg

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 24. Februar 2011 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kniffka und die Richter Dr. Kuffer, Dr. Eick, Halfmeier und Prof. Leupertz

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss der 5. Zivilkammer des Landgerichts Dessau-Roßlau vom 10. November 2008 wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller hat die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens zu tragen.

Gründe:

I.

1 Der Antragsteller begehrt eine Kostenentscheidung zu Lasten der Antragsgegnerin nach einem auf seinen Antrag durchgeführten selbständigen Beweisverfahren.

2 Der Antragsteller hat beim Amtsgericht die Einleitung eines selbständigen Beweisverfahrens zur Feststellung des zwischen ihm und der Antragsgegnerin streitigen baulichen Zustands und von Mängeln an den Fenstern seines Wohnhauses beantragt. Der vom Gericht bestellte Sachverständige hat am 11. Dezember 2007 sein Gutachten vorgelegt; Stellungnahmen der Parteien hierzu sind nicht eingegangen. Bis zum 11. April 2008 beseitigte die Antragsgegnerin die Mängel. Unter dem 10. Juni 2008 hat der Antragsteller eine au-

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

ßergerichtliche Streitbeilegung angezeigt und eine Kostenentscheidung nach Lage der Akten beantragt. Das Amtsgericht hat dies als Erledigungserklärung in der Hauptsache gewertet und die Antragsgegnerin aufgefordert mitzuteilen, ob sie sich der Erledigungserklärung anschließe, was sie mit Schreiben vom 26. Juni 2008 getan hat.

3 Das Amtsgericht hat daraufhin die Kosten des selbständigen Beweisverfahrens der Antragsgegnerin auferlegt. Auf die sofortige Beschwerde der Antragsgegnerin hat das Landgericht den Beschluss des Amtsgerichts aufgehoben und den Kostenantrag des Antragstellers zurückgewiesen. Mit der vom Beschwerdegericht zugelassenen Rechtsbeschwerde begehrt der Antragsteller die Wiederherstellung des amtsgerichtlichen Beschlusses.

II.

4 Die Rechtsbeschwerde ist nicht begründet.

5 1. Das Beschwerdegericht hat offengelassen, ob das Ergebnis der Begutachtung die vom Amtsgericht entsprechend § 91a ZPO vorgenommene Kostenverteilung rechtfertigen würde. Denn eine derartige Entscheidung käme nicht in Betracht. Es fehle bereits an den Voraussetzungen des § 91a ZPO, weil die Vorschrift voraussetze, dass das Verfahren noch nicht (rechtskräftig) abgeschlossen sei. Zum Zeitpunkt der Erledigungserklärungen habe das selbständige Beweisverfahren aber bereits seit knapp sechs Monaten sein Ende gefunden gehabt. Ungeachtet dessen scheide eine entsprechende Anwendung des § 91a ZPO ohnehin aus. Seit dem Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 9. Mai 2007 - IV ZB 26/06, BauR 2007, 1446 = ZfBR 2007, 562 sei höchstrichterlich entschieden, dass im selbständigen Beweisverfahren außerhalb des

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

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

§ 494a Abs. 2 ZPO und abgesehen von den Fällen einer Antragsrücknahme kein Raum für eine Kostenentscheidung bleibe. Dem folge die Kammer. Der Umstand, dass vorliegend das selbständige Beweisverfahren tatsächlich durchgeführt worden sei und nicht, wie im vom Bundesgerichtshof zu beurteilenden Sachverhalt, die außergerichtliche Streitbeilegung noch vor der Begutachtung erfolgte, ändere an der fehlenden Grundlage für die beantragte Kostenentscheidung nichts.

6 2. Das hält der rechtlichen Nachprüfung stand.

7 Eine Kostenentscheidung in entsprechender Anwendung von § 91a ZPO kommt im selbständigen Beweisverfahren nicht in Betracht. Das gilt unabhängig davon, zu welchem Zeitpunkt des selbständigen Beweisverfahrens übereinstimmende Erledigungserklärungen der Parteien erfolgen.

8 a) Soweit die Erklärungen der Parteien sich darauf beziehen, dass die Voraussetzungen für die Anordnung eines selbständigen Beweisverfahrens weggefallen sind, besteht keine Vergleichbarkeit der Erledigung der Hauptsache in einem Rechtsstreit mit der in diesem Sinne verstandenen Erledigung eines selbständigen Beweisverfahrens. Denn in der Anordnung einer Beweiserhebung im Sinne von § 490 Abs. 2 ZPO liegt gerade keine Entscheidung über ein Recht oder einen Anspruch, noch ergeht eine solche Anordnung zum Nachteil des Antragsgegners (BGH, Beschluss vom 9. Mai 2007 - IV ZB 26/06, aaO Rn. 12). Eine kostenrechtliche Bewertung des selbständigen Beweisverfahrens danach, ob der Beweisantrag bis zum Eintritt des in diesem Sinne das Beweisverfahren erledigenden Ereignisses zulässig und begründet gewesen sei, widerspräche dem Grundsatz, dass sich die Kostentragungspflicht auch bei einem zulässigen und begründeten Beweissicherungsantrag nach dem materiellen Ergebnis des Hauptsacheprozesses und der Notwendigkeit der Kosten für die

Rechtsverfolgung beurteilt (BGH, Beschluss vom 9. Mai 2007 - IV ZB 26/06, aaO Rn. 15).

9 Bei der hier vorliegenden Fallkonstellation trifft für diese Betrachtungsweise außerdem der Hinweis des Beschwerdegerichts zu, dass eine solche "Erledigung" nur vor dem Ende des Beweisverfahrens möglich wäre und hier nicht mehr in Betracht käme.

10 b) Auch soweit man dagegen auf die Erledigung eines noch nicht angestrengten Hauptsacheverfahrens abstellen wollte (so etwa MünchKommZPO/ Lindacher, 3. Aufl., § 91a Rn. 146), was auch noch nach sachlicher Beendigung der Beweiserhebung im selbständigen Beweisverfahren möglich wäre, fehlt es an einer mit der Situation des § 91a ZPO in einem Rechtsstreit vergleichbaren Situation. Denn § 91a ZPO verlangt eine Entscheidung über die Kostenverteilung nach billigem Ermessen unter Berücksichtigung der materiellen Rechtslage zum Zeitpunkt des erledigenden Ereignisses. Eine solche sachliche Prüfung ist im selbständigen Beweisverfahren nicht vorgesehen. Sie ist auch aufgrund der bis zum erreichten Verfahrensstand im selbständigen Beweisverfahren festgestellten Sachlage nicht in vergleichbarer Weise möglich (vgl. BGH, Beschluss vom 9. Mai 2007 - IV ZB 26/06, aaO Rn. 14).

11 Das ist unabhängig davon, ob die Beweisaufnahme überhaupt nicht, teilweise oder bereits vollständig stattgefunden hat. Denn auch im Falle einer bereits vollständig erfolgten Beweiserhebung lässt sich hieraus weder automatisch noch auch nur regelmäßig die Erfolgsaussicht einer hypothetischen Hauptsacheklage ableiten. Weder genauer Streitgegenstand noch Umfang einer Hauptsacheklage stehen sicher fest. Außerdem muss deren Erfolg keineswegs ausschließlich von dem Ergebnis der im selbständigen Beweisverfahren bereits erfolgten (vorgezogenen) Beweisaufnahme abhängen. In vielen Fällen wird die-

se Beweisaufnahme nur einen Teil der tatsächlichen Streitfragen eines Hauptsacheverfahrens ausmachen. Auch ist dem Gericht des selbständigen Beweisverfahrens die rechtliche Prüfung nicht ohne Weiteres möglich, weil es weder den genauen Streitgegenstand noch das zur umfassenden Beurteilung der Rechtslage notwendigen Tatsachenvortrag der Parteien kennt. Ein solcher Vortrag ist im selbständigen Beweisverfahren weder notwendig noch vorgesehen.

12 Deshalb reicht es nicht, dass § 91a ZPO Ausdruck einer gesetzgeberischen Grundsatzentscheidung sein mag, das Gericht von weiterer Sachverhaltsaufklärung allein aus Kostenzuweisungsgründen zu dispensieren, um zu einer entsprechenden Anwendung der Grundsätze dieser Vorschrift im selbständigen Beweisverfahren zu gelangen (so aber MünchKommZPO/Lindacher, aaO). Denn diese Absicht kann nur verwirklicht werden, wenn es wenigstens regelmäßig einen Streitstoff gibt, der dem erkennenden Gericht die Ausübung eines billigen Ermessens, orientiert an der materiellen Rechtslage und den Erfolgsaussichten des Prozesses, ermöglicht. Das ist wie dargestellt im selbständigen Beweisverfahren gerade nicht der Fall.

III.

13 Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

Kniffka Kuffer Eick

Halfmeier Leupertz

Vorinstanzen:
AG Wittenberg, Entscheidung vom 07.07.2008 - 8 H 7/07 -
LG Dessau-Roßlau, Entscheidung vom 10.11.2008 - 5 T 231/08 -