BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VII ZB 44/05

vom

21. Juli 2005

in der Rechtsbeschwerdesache

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 21. Juli 2005 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Dressler, die Richter Dr. Haß, Dr. Wiebel, Prof. Dr. Kniffka und die Richterin Safari Chabestari

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde des Klägers wird der Beschluß des 15. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 17. Januar 2005 aufgehoben.

Die sofortige Beschwerde der Beklagten gegen den Kostenfestsetzungsbeschluß des Landgerichts Mosbach vom 4. August 2004 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Rechtsmittelverfahren zu tragen.

Der Gegenstandswert für das Rechtsbeschwerdeverfahren wird auf 449 € festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Beklagte erstellte im Auftrag des Klägers ein Einfamilienhaus mit Garage. Mit der Behauptung, die Werkleistung der Beklagten sei mangelhaft, hat der Kläger im November 2001 ein selbständiges Beweisverfahren eingeleitet, in dem der gerichtlich bestellte Sachverständige am 11. November 2002 ein schriftliches Gutachten erstattet hat. Zu Fragen und Einwendungen hat der

Sachverständige in einem ergänzenden Gutachten vom 2. August 2004 schriftlich Stellung genommen. Nachdem beide Parteien eine ergänzende mündliche Erläuterung des Gutachtens beantragt hatten, war das selbständige Beweisverfahren bis Ende 2004 noch nicht abgeschlossen.

Im Oktober 2003 hat der Kläger Klage erhoben und unter Bezugnahme auf das Gutachten vom 11. November 2002 einen Kostenvorschuß für die Beseitigung von Mängeln in Höhe von 8.750 € geltend gemacht. Das Gericht hat die Akten des selbständigen Beweisverfahrens nicht beigezogen. Nachdem der Kläger die Klage im April 2004 zurückgenommen hatte, hat ihm das Landgericht die Kosten des Rechtsstreits auferlegt und den Streitwert entsprechend der bezifferten Klageforderung festgesetzt.

Die Rechtspflegerin bei dem Landgericht hat die von dem Kläger an die Beklagte zu erstattenden Kosten festgesetzt. Die von der Beklagten geltend gemachte Beweisgebühr ihres Rechtsanwalts aus dem Streitwert des Klageverfahrens in Höhe von 449 € für die Vertretung im selbständigen Beweisverfahren hat die Rechtspflegerin nicht als erstattungsfähig anerkannt.

Auf die sofortige Beschwerde der Beklagten hat das Oberlandesgericht die von ihr beanspruchten Kosten einschließlich der Beweisgebühr als von dem Kläger zu erstatten festgesetzt.

Mit der zugelassenen Rechtsbeschwerde erstrebt der Kläger die Zurückweisung der sofortigen Beschwerde der Beklagten.

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

II.

Die zulässige Beschwerde hat Erfolg.

1. Das Beschwerdegericht ist der Auffassung, die Kosten des selbständigen Beweisverfahrens würden bei Klagerücknahme von der Kostenentscheidung nach § 269 Abs. 3 Satz 2 ZPO erfaßt. Das gelte auch dann, wenn das selbständige Beweisverfahren noch nicht abgeschlossen sei.

2. Das hält der rechtlichen Überprüfung nicht stand.

Die Frage ist streitig, ob die Kosten des selbständigen Beweisverfahrens nach Zurücknahme der Klage im Hauptsacheverfahren von der Kostenentscheidung des § 269 Abs. 3 Satz 2 ZPO erfaßt werden. Sie bedarf im vorliegenden Fall keiner Entscheidung. Denn die Kosten des selbständigen Beweisverfahrens werden jedenfalls dann nicht von einer nach Klagerücknahme ergehenden Kostenentscheidung gemäß § 269 Abs. 3 Satz 2 ZPO erfaßt, wenn das selbständige Beweisverfahren zur Zeit der Klagerücknahme noch nicht abgeschlossen war, vielmehr in diesem die Beweiserhebung noch fortgesetzt werden sollte.

Grundsätzlich stellen die im selbständigen Beweisverfahren entstandenen Kosten solche des nachfolgenden Hauptsacheverfahrens dar, sofern die Parteien und der Streitgegenstand beider Verfahren identisch sind (st. Rspr., vgl. BGH, Beschluß vom 24. Juni 2004 - VII ZB 11/03, BauR 2004, 1485 = NZBau 2004, 507 = ZfBR 2004, 785 und vom 24. Juni 2004 - VII ZB 34/03, BauR 2004, 1487 = ZfBR 2004, 788 = NZBau 2005, 44 sowie vom 22. Juli 2004 - VII ZB 9/03, BauR 2004, 1809 = NZBau 2004, 674 = ZfBR 2005, 53 jeweils m.w.N.). Dies hat seinen Grund darin, daß das selbständige Beweisverfahren tatsächliche Grundlagen für ein anschließendes Hauptsacheverfahren schafft,

es also in diesem Sinne vorbereitet; dementsprechend steht gemäß § 493 Abs. 1 ZPO die selbständige Beweiserhebung einer Beweisaufnahme vor dem Prozeßgericht gleich.

Zwar kommt es für die Kostenentscheidung nicht darauf an, ob das im selbständigen Beweisverfahren gewonnene Beweisergebnis verwertet worden ist oder die Entscheidung des Hauptsacheverfahrens auf anderen Gründen beruht (vgl. BGH, Beschluß vom 24. Juni 2004 - VII ZB 34/03, BauR 2004, 1487 = ZfBR 2004, 788 = NZBau 2005, 44). Von einem nachfolgenden Hauptsacheverfahren im Sinne der dargestellten Kostenregelung kann aber nur dann gesprochen werden, wenn vor dessen Abschluß, spätestens zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung, die abgeschlossene Beweiserhebung des selbständigen Beweisverfahrens vorlag und hätte herangezogen werden können oder wenn die Zuständigkeit für das Beweisverfahren vor Abschluß der Beweiserhebung auf das Gericht der Hauptsache überging, weil dieses eine Beweisaufnahme für erforderlich hielt und deshalb die Akten des selbständigen Beweisverfahrens beizog (vgl. BGH, Beschluß vom 22. Juli 2004 - VII ZB 3/03, BauR 2004, 1656 = NZBau 2004, 550 = ZfBR 2005, 52). Denn nur unter diesen Voraussetzungen konnte das selbständige Beweisverfahren in einer solchen Weise der Vorbereitung gerade dieses Hauptprozesses dienen, daß es gerechtfertigt erscheint, dann über die Kosten des Beweisverfahrens auch in diesem Hauptsacheverfahren zu entscheiden. Dementsprechend sieht auch § 494a Abs. 1 ZPO vor, daß erst nach Beendigung der Beweiserhebung angeordnet werden kann, Hauptsacheklage zu erheben.

Findet das Klageverfahren wie hier durch Klagerücknahme hingegen sein Ende zu einem Zeitpunkt, in dem die Beweiserhebung im selbständigen Beweisverfahren noch weiter fortgesetzt werden soll, so zeigt sich, daß dieses beendete Verfahren nicht der nachfolgende Hauptprozeß im dargestellten Sin-

ne war. Vielmehr kann die Fortsetzung des Beweisverfahrens der Vorbereitung einer weiteren gerichtlichen Auseinandersetzung in der Hauptsache dienen, deren Kostenentscheidung gegebenenfalls die Kosten des dann abgeschlossenen selbständigen Beweisverfahrens mit umfaßt.

Dressler Haß Wiebel

Kniffka Safari Chabestari