



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

V ZB 67/23

vom

6. Juni 2024

in dem Kostenfestsetzungsverfahren

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 6. Juni 2024 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Brückner, den Richter Dr. Göbel, die Richterinnen Laube und Dr. Grau und den Richter Dr. Schmidt

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Streithelferin der Beklagten wird der Beschluss des 25. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 28. September 2023 aufgehoben.

Die sofortige Beschwerde der Kläger vom 26. April 2023 gegen den Beschluss des Landgerichts Münster vom 31. März 2023 wird zurückgewiesen.

Die Kläger haben die Kosten der Rechtsmittelverfahren zu tragen.

Gründe:

I.

- 1 Die Kläger leiteten ein selbstständiges Beweisverfahren ein. Antragsgegnerin war, neben zwei weiteren Antragsgegnern, die Streithelferin der im anschließenden Hauptsacheverfahren Beklagten (im Folgenden: Streithelferin). Nach Abschluss des selbstständigen Beweisverfahrens setzte auf Antrag (nur) der Streithelferin das Landgericht den Klägern eine Frist zur Klageerhebung gemäß § 494a Abs. 1 ZPO. Nachdem die Kläger die Frist zur Klageerhebung hatten verstreichen lassen, sprach das Landgericht durch Beschluss aus, dass die Kläger (dort Antragsteller) die der Streithelferin (dort Antragsgegnerin zu 3) im

selbstständigen Beweisverfahren entstandenen Kosten gemäß § 494a Abs. 2 Satz 1 ZPO zu tragen haben. Auf den hierauf ergangenen Kostenfestsetzungsbeschluss des Landgerichts zahlten die Kläger die festgesetzten Kosten in Höhe von insgesamt 3.172,62 € an die Streithelferin. Die Kläger erhoben sodann auf Grundlage des im selbstständigen Beweisverfahren vorgetragenen Sachverhalts Klage gegen die Antragsgegner zu 1 und 2. Die Streithelferin trat dem Rechtsstreit auf Seiten der Beklagten bei. Das Landgericht hat im Urteil die Kosten des Rechtsstreits einschließlich der Kosten des selbstständigen Beweisverfahrens den Klägern zu 55 % und den Beklagten zu 45 % auferlegt; außerdem hat es ausgesprochen, dass die Kläger die Kosten der Streithilfe zu 55 % zu tragen haben und im Übrigen die Streithelferin ihre Kosten selbst trage.

- 2 Auf Antrag der Streithelferin hat das Landgericht ihren Kostenerstattungsanspruch gegen die Kläger auf 1.727 € festgesetzt, ohne hierbei die Kosten der Streithelferin im selbstständigen Beweisverfahren einzubeziehen. Den Antrag der Kläger, 45 % des aufgrund des im selbstständigen Beweisverfahren ergangenen Kostenfestsetzungsbeschlusses gezahlten Betrages (mithin 1.427,68 €) rückfestzusetzen, hat das Landgericht zurückgewiesen. Auf die sofortige Beschwerde der Kläger hat das Oberlandesgericht den Beschluss des Landgerichts abgeändert und den beantragten Erstattungsanspruch der Kläger gegen die Streithelferin festgesetzt. Mit der zugelassenen Rechtsbeschwerde will die Streithelferin den Beschluss des Landgerichts wiederherstellen lassen. Die Kläger beantragen die Zurückweisung der Rechtsbeschwerde.

II.

3 Das Beschwerdegericht, dessen Entscheidung u. a. in ZfBR 2024, 39 veröffentlicht ist, meint, zu den der Streithelferin im Hauptsacheverfahren auferlegten Kosten der Streithilfe zählten auch ihre Kosten aus dem selbstständigen Beweisverfahren. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs gehörten zu den Kosten des Klageverfahrens die gesamten Kosten des selbstständigen Beweisverfahrens, selbst wenn in persönlicher oder sachlicher Hinsicht nur Teile daraus zum Gegenstand der anschließenden Klage gemacht worden seien. Dass das Prozessgericht die Kosten des selbstständigen Beweisverfahrens ausdrücklich in die von den Beklagten teilweise zu tragenden Kosten des Rechtsstreits einbezogen habe, wirke nach dem Grundsatz der Kostenparallelität auch zulasten der sie unterstützenden Streithelferin. Damit liege eine von dem Kostenbeschluss im selbstständigen Beweisverfahren abweichende Kostenentscheidung im Hauptsacheverfahren vor. Die streitige Frage nach der Auflösung dieses Konfliktes sei im Sinne eines Vorrangs der Kostenentscheidung des Hauptsacheverfahrens gegenüber dem nur vorläufigen Kostenbeschluss im selbstständigen Beweisverfahren zu entscheiden.

III.

4 Die nach § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Abs. 3 Satz 2 ZPO statthafte und auch im Übrigen zulässige (§ 575 ZPO) Rechtsbeschwerde ist begründet. Entgegen der Auffassung des Beschwerdegerichts fehlt es an der für eine Rückerstattung erforderlichen nachträglichen Änderung der Kostenregelung im selbstständigen Beweisverfahren.

- 5 1. Im Ausgangspunkt zutreffend nimmt das Beschwerdegericht an, dass gemäß § 91 Abs. 4 ZPO auch solche Kosten im Kostenfestsetzungsverfahren nach §§ 103 ff. ZPO geltend gemacht werden können, die die obsiegende Partei der unterlegenen auf der Grundlage einer nur vorläufigen Kostenentscheidung im Verlaufe des Rechtsstreits gezahlt hat (vgl. BGH, Beschluss vom 20. November 2012 - VI ZB 64/11, NJW-RR 2013, 186 Rn. 5). Die Partei, die auf der Grundlage einer vorläufigen Kostengrundentscheidung die Festsetzung ihrer Kosten im vereinfachten Kostenfestsetzungsverfahren erreicht hatte, soll nach Änderung der Kostengrundentscheidung hinnehmen müssen, dass der Titel zu gleichen Bedingungen wieder rückgängig gemacht wird (BGH, Beschluss vom 20. November 2012 - VI ZB 64/11, aaO Rn. 6). Ein Erfolg des Rückfestsetzungsantrags der Kläger setzt - wie das Beschwerdegericht richtig erkennt - voraus, dass die Kosten der Streithelferin aus dem selbstständigen Beweisverfahren zu den Kosten der Nebenintervention im Hauptsacheverfahren gehören. Denn der die Rückfestsetzung ermöglichende § 91 Abs. 4 ZPO gilt nur für Zahlungen an die unterlegene Partei, die auf deren Kosten in dem Rechtsstreit erbracht worden sind (vgl. BGH, Beschluss vom 20. November 2012 - VI ZB 64/11, aaO Rn. 6).
- 6 2. Rechtsfehlerhaft ist jedoch die Ansicht des Beschwerdegerichts, die auf die Kosten der Streithelferin bezogene Kostengrundentscheidung in dem Urteil im Hauptsacheverfahren erfasse die im selbstständigen Beweisverfahren ergangene Kostenentscheidung zugunsten der Streithelferin und lasse diese entfallen. Dabei bedarf es entgegen den Ausführungen des Beschwerdegerichts keiner Entscheidung darüber, ob die im selbstständigen Beweisverfahren ergangene Kostenentscheidung nach § 494a Abs. 2 ZPO im Verhältnis zur Kostenentscheidung im nachfolgenden Klageverfahren eine vorläufige Kostentscheidung darstellt. Es liegt bereits keine abweichende nachträgliche Verteilung der den Klä-

gern im selbstständigen Beweisverfahren auferlegten Kosten vor. Die im Klageverfahren hinsichtlich des Streithelfers ergangene Kostengrundentscheidung umfasst nicht die dem Streithelfer als Antragsgegner im vorausgegangenen selbstständigen Beweisverfahren entstandenen Kosten; dies gilt unabhängig davon, ob insoweit eine Kostenentscheidung nach § 494a Abs. 2 Satz 1 ZPO ergangen ist oder nicht.

- 7 a) Die Kosten des selbstständigen Beweisverfahrens gehören zwar zu den Kosten des anschließenden Hauptsacheverfahrens (vgl. BGH, Beschluss vom 24. Juni 2004 - VII ZB 11/03, NJW 2004, 3121; Beschluss vom 13. Dezember 2006 - XII ZB 176/03, NJW 2007, 1279 Rn. 23). Sie werden von der Kostenentscheidung eines sich anschließenden Klageverfahrens aber nur dann mit umfasst, wenn die Parteien der beiden Verfahren identisch sind (vgl. BGH, Beschluss vom 9. Februar 2006 - VII ZB 59/05, NJW-RR 2006, 810 Rn. 11; Beschluss vom 12. September 2013 - VII ZB 4/13, NJW 2013, 3452 Rn. 11 f.). Sind nicht alle Antragsgegner des selbstständigen Beweisverfahrens auch Parteien des Hauptsacheverfahrens, so sind die außergerichtlichen Kosten der allein am selbstständigen Beweisverfahren beteiligten Antragsgegner von der Kostenentscheidung im Hauptsacheverfahren nicht erfasst (vgl. BGH, Beschluss vom 23. Juli 2009 - VII ZB 3/07, BGHZ 182, 150 Rn. 17; OLG Nürnberg, IBRRS 2012, 0847). Die nicht verklagten Antragsgegner können ihre Kosten stattdessen nach § 494a Abs. 2 ZPO geltend machen (vgl. BGH, Beschluss vom 23. Juli 2009 - VII ZB 3/07, aaO; OLG Frankfurt a. M., NJW 2014, 3256, 3257; OLG Zweibrücken, NJW 2016, 3602 Rn. 17 f.). Hinsichtlich der nicht verklagten Antragsgegner besteht keine Parteiidentität zwischen dem selbstständigen Beweisverfahren und dem Hauptsacheverfahren, so dass die außergerichtlichen Kosten dieser Antragsgegner nicht als Kosten des Hauptsacheverfahrens anzusehen sind (vgl.

BGH, Beschluss vom 23. Juli 2009 - VII ZB 3/07, aaO). Das gilt unabhängig davon, ob der nicht verklagte Antragsgegner bereits einen Kostenbeschluss nach § 494a Abs. 2 Satz 1 ZPO zu seinen Gunsten erwirkt hat. Denn wenn er nicht Partei des Hauptsacheverfahrens geworden ist, handelt es sich bei seinen im selbstständigen Beweisverfahren entstandenen außergerichtlichen Kosten in keinem Fall um Kosten des Hauptsacheverfahrens.

8 b) An der erforderlichen Parteiidentität fehlt es insbesondere dann, wenn der Antragsgegner eines selbstständigen Beweisverfahrens einem nachfolgenden Hauptsacheverfahren lediglich als Streithelfer auf Beklagtenseite beitrifft. Der Streithelfer ist nur Gehilfe der unterstützten Partei, ohne selbst Partei des Verfahrens zu sein (vgl. BGH, Urteil vom 4. Oktober 1994 - VI ZR 223/93, NJW 1995, 198, 199; Beschluss vom 12. September 2013 - VII ZB 4/13, NJW 2013, 3452 Rn. 12). Der Bundesgerichtshof hat daher entschieden, dass es an der erforderlichen Parteiidentität für eine Einbeziehung der Kosten eines selbstständigen Beweisverfahrens in die Kostenentscheidung eines sich anschließenden Klageverfahrens fehlt, wenn an Stelle des Antragstellers oder des Antragsgegners ein Streithelfer aus dem selbstständigen Beweisverfahren Partei des sich anschließenden Rechtsstreits wird (vgl. BGH, Beschluss vom 12. September 2013 - VII ZB 4/13, aaO).

9 c) Dies gilt gleichermaßen im umgekehrten Fall, wenn ein Antragsgegner im anschließenden Hauptsacheverfahren nicht Partei wird, sondern Streithelfer. Auch in diesem Fall führt die Nebenintervention nicht dazu, dass der Streithelfer hinsichtlich der Kosten zur Partei wird.

10 aa) Die Ersatzfähigkeit der Kosten der Nebenintervention richtet sich gemäß § 101 Abs. 1 i.V.m. §§ 91 ff. ZPO danach, inwieweit die unterstützte Hauptpartei unterlegen ist. Anders als bei einer gegen ihn selbst erhobenen Klage hat der Streithelfer seine Kosten daher unter Umständen auch dann zu tragen, wenn der Antragsteller ihn in das selbstständige Beweisverfahren einbezogen hatte, obwohl dem Antragsteller keine Ansprüche gegen den Antragsgegner zustehen. Die Auferlegung der Kosten der Nebenintervention auf einen Streithelfer erfolgt zudem unabhängig davon, inwieweit er auf den Ausgang des Verfahrens Einfluss nehmen konnte oder ihm dies - etwa nach § 67 Satz 1 Halbsatz 2 ZPO wegen widersprechender Erklärungen und Handlungen der Hauptpartei - verwehrt geblieben ist.

11 bb) Zudem berührt sich ein Antragsteller eines selbstständigen Beweisverfahrens, der letztlich eine andere Partei im Klageverfahren in Anspruch nimmt, zu Unrecht eines Anspruchs gegen den Antragsgegner und hat daher auch die Kosten des selbstständigen Beweisverfahrens zu tragen (BGH, Beschluss vom 12. September 2013 - VII ZB 4/13, NJW 2013, 3452 Rn. 15). Nach dem Willen des Gesetzgebers soll ein Antragsgegner so gestellt werden, als habe er obsiegt, wenn er im selbstständigen Beweisverfahren Kosten aufgewendet und ein günstiges Ergebnis erreicht hat und der Antragsteller danach von der Einleitung des Hauptprozesses gegen ihn absieht (vgl. BT-Drucks. 11/8283 S. 48). Wird ein Hauptsacheverfahren gegen einen Antragsgegner nicht erhoben, hat der Antragsteller keine Möglichkeit, eine prozessuale Kostenentscheidung zu seinen Gunsten zu erwirken (vgl. BGH, Beschluss vom 12. September 2013 - VII ZB 4/13, aaO Rn. 14); denn im selbstständigen Beweisverfahren kann nur auf Antrag des Antragsgegners eine Kostenentscheidung ergehen, und zwar allein zu Lasten des Antragstellers.

- 12 cc) Da der Antragsteller nicht gehindert ist, im Anschluss an das Hauptsacheverfahren gegen die unterstützte Partei auch gegen den Streithelfer selbst noch Klage zu erheben, könnte es zudem zu widersprüchlichen Kostengrundentscheidungen hinsichtlich der ihm im selbstständigen Beweisverfahren entstandenen Kosten kommen, würde über diese bereits als Teil der Kosten der Nebenintervention entschieden. Ein nicht verklagter Antragsgegner müsste außerdem auf einen Beitritt zum Hauptsacheverfahren gegen einen anderen Antragsgegner verzichten, um sich den Vorteil der vollen Kostenerstattung nach § 494a Abs. 2 ZPO zu erhalten. Dies würde die gesetzlich vorgesehene Möglichkeit entwerten, eine Hauptpartei zu unterstützen, und den nicht verklagten Antragsgegner insbesondere dort benachteiligen, wo ihm nach einer Streitverkündung die Prozessergebnisse aufgrund der Interventionswirkung nach § 74 Abs. 3 i.V.m. § 68 ZPO in Folgeprozessen entgegengehalten werden können.
- 13 d) Nach diesen Maßstäben umfasst die Kostengrundentscheidung in dem Urteil des Landgerichts nicht die durch Beschluss des Landgerichts im selbstständigen Beweisverfahren erfolgte Entscheidung über die Kosten der Streithelferin. Die Streithelferin war selbst Antragsgegnerin im selbstständigen Beweisverfahren, aber gegen sie ist nicht Klage erhoben worden. Die Kläger haben nur gegen die weiteren Antragsgegner im selbstständigen Beweisverfahren das Hauptsacheverfahren eingeleitet. Die Streithelferin wurde lediglich durch ihren Streitbeitritt auf Seiten der Beklagten an dem Hauptsacheverfahren beteiligt und nicht als Partei.
- 14 e) Etwas anderes ergibt sich schließlich nicht aus dem Grundsatz der Kostenparallelität, nach dem die durch eine Nebenintervention verursachten Kosten entsprechend § 101 Abs. 1 ZPO in dem gleichen Maßstab zu verteilen sind wie die Kosten zwischen den Parteien (vgl. hierzu BGH, Beschluss vom 23. Juli 2009

- VII ZB 3/07, BGHZ 182, 150 Rn. 15; Urteil vom 5. Mai 2022 - VII ZR 176/20, NJW 2022, 2467 Rn. 43). Denn die außergerichtlichen Kosten aus dem selbstständigen Beweisverfahren der im Hauptsacheverfahren lediglich als Streithelferin beteiligten Antragsgegnerin sind in keinem Verhältnis von den Kosten des Rechtsstreits umfasst. Der Umstand, dass das Ergebnis der Beweisaufnahme im selbstständigen Beweisverfahren im Hauptprozess verwertet worden ist, rechtfertigt ebenfalls keine andere Betrachtung (vgl. BGH, Beschluss vom 12. September 2013 - VII ZB 4/13, NJW 2013, 3452 Rn. 13 f.).

IV.

- 15 1. Der angefochtene Beschluss kann somit keinen Bestand haben. Da die Sache entscheidungsreif ist, kann der Senat die sofortige Beschwerde gegen den die Rückfestsetzung versagenden Beschluss des Landgerichts selbst zurückweisen (§ 577 Abs. 5 ZPO).

16 2. Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 Satz 1, § 97 Abs. 1 ZPO.

Brückner

Göbel

Laube

Grau

Schmidt

Vorinstanzen:

LG Münster, Entscheidung vom 31.03.2023 - 16 O 1226/21 -

OLG Hamm, Entscheidung vom 28.09.2023 - I-25 W 234/23 -