
Datum: 25.08.2004
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 2. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 2 W 24/04
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2004:0825.2W24.04.00

Vorinstanz: Landgericht Dortmund, 3 OH 10/03

Tenor:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden dem Antragsteller auferlegt nach einem Beschwerdewert von 1.700,- €.

GRÜNDE:

Die sofortige Beschwerde ist zulässig, jedoch in der Sache unbegründet.

Es entspricht der weitaus herrschenden Auffassung in Rechtsprechung und Literatur, dass in denjenigen selbständigen Beweisverfahren, in denen – wie vorliegend - die Beweisaufnahme tatsächlich nicht oder nicht vollständig durchgeführt wurde, die bestehende Gesetzeslücke hinsichtlich der Regelung der Kosten des selbständigen Beweisverfahrens durch die analoge Anwendung der Kostenbestimmungen für das streitige Verfahren zu schließen ist (vgl. nur OLG München MDR 2001, 1011; Musielak/Foerste, ZPO, 3. Aufl., § 269 Rnr. 23 jew. m.w.Nw.). Von daher war es nur konsequent, im Anschluss an die Erklärung der Rücknahme des Antrages auf Durchführung des selbständigen Beweisverfahrens auf den entsprechenden Antrag des Gegners, dem Antragsteller die Kosten des Verfahrens analog § 269 III S. 2 ZPO aufzuerlegen.

Für eine Analogie zu § 269 III S. 3 ZPO bestand dagegen schon deshalb kein Raum, weil das von dem Antragsteller bezeichnete erledigende Ereignis nach eigener Darstellung nicht vor, sondern nach der Zustellung des Antrages vom 18.12.2003 eingetreten ist.

1

2

3

4

5

Soweit die Beschwerde unter Bezugnahme auf die Entscheidung des 28. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 25.04.2001 (MDR 2001, 1011 – 1012) geltend macht, es habe eine Kostenentscheidung analog §§ 91 ff ZPO ergehen können, wonach die Kosten demjenigen aufzuerlegen gewesen wären, dem das Unterbleiben der Beweiserhebung zurechenbar ist, geht das fehl. Der Antragsteller übersieht dabei, dass er eine Kostenentscheidung analog § 91 ZPO oder § 91 a ZPO selber durch seine anwaltlich erklärte Antragsrücknahme vereitelt hat, anstatt von der Möglichkeit Gebrauch zu machen, das selbständige Beweisverfahren aufgrund der erfolgten Mängelbeseitigung nach Antragszustellung für erledigt zu erklären.

Nichts Gegenteiliges folgt aus dem vom Antragsteller zitierten Beschluss des BGH vom 19.12.2002 (MDR 2003, 454, nicht 459). Danach ist für einen Antrag auf Klageerhebung gem. § 494 a I ZPO kein Raum, wenn die im selbständigen Beweisverfahren festgestellten Mängel vor Erhebung der Hauptsacheklage beseitigt sind. Dementsprechend ist in einem solchen Fall auch kein Raum für eine Kostenentscheidung gem. § 494 a II ZPO. Abgesehen davon, dass der vorliegende Sachverhalt sich anders gestaltet, gibt die zitierte Entscheidung auch keine Antwort auf die im hiesigen Beschwerdeverfahren zu beantwortende Rechtsfrage. 6

In gleicher Weise unergiebig für die vorliegende Fallgestaltung ist die zitierte Entscheidung des OLG München MDR 1999, 439, der gerade keine Antragsrücknahme zugrunde lag. Gleiches gilt für die Entscheidung des OLG Celle vom 22.02.2002 – 22 W 81/01 -. 7

Die Entscheidung über die Kosten des Beschwerdeverfahrens beruht auf § 97 ZPO. 8