
Datum: 07.05.2013
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 10. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 10 WF 152/12
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2013:0507.10WF152.12.00

Vorinstanz: Amtsgericht Aachen, 225 F 185/08

Tenor:

Unter Zurückweisung der weitergehenden sofortigen Beschwerde des Antragsgegners wird der am 10.9.2012 erlassene Kostenfestsetzungsbeschluss des Amtsgerichts – Familiengericht – Aachen vom 7.9.2012 – 225 F 185/08 – teilweise abgeändert und insgesamt wie folgt neu gefasst:

Aufgrund des Beschlusses des Amtsgerichts – Familiengericht – Aachen vom 10.5.2011 – 225 F 185/08 – sind von dem Antragsgegner an die Antragstellerin von den Kosten des selbständigen Beweisverfahrens 225 F 221/10 AG Aachen 1.084,96 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz nach § 247 BGB seit dem 9.2.2012 zu erstatten. Aufgrund des Beschlusses des Amtsgerichts Aachen vom 10.5.2012 sind an Kosten des selbständigen Beweisverfahrens wandert 25 F2 121/10 von dem Antragsgegner

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden gegeneinander aufgehoben.

Gründe:	1
I.	2
Der Antragsgegner wendet sich mit seiner Beschwerde gegen die Festsetzung der außergerichtlichen Kosten der Antragstellerin in dem von ihr eingeleiteten selbständigen	3

Beweisverfahrens 225 F 221/10 Amtsgericht - Familiengericht - Aachen aufgrund der Kostengrundsentscheidung des Amtsgerichts - Familiengericht - in dem Scheidungsverbundverfahren gemäß Beschluss vom 10.5.2011 ? 225 F 185/08 -.

Im Rahmen der Familiensache 225 F 185/08 Amtsgericht – Familiengericht – Aachen stritten die Beteiligten unter anderem um Zugewinnausgleichsansprüche. Die Antragstellerin behauptete zu dem von ihr geltend gemachten Ausgleichsanspruch privilegierte Zuwendungen seitens ihrer Mutter, der von ihr benannten Zeugen P. 4

Mit Schriftsatz vom 1.7.2010 hat sie die Vernehmung ihrer für die Zuwendungen als Zeugin benannten Mutter im selbständigen Beweisverfahren beantragt. Zur Begründung hat sie vorgetragen, aufgrund des hohen Alters der Zeugin von 91 Jahren sei schon angesichts dieses Alters und der voraussichtlich noch längeren Dauer des Hauptsacheverfahrens zu befürchten, dass ein Beweismittel, und zwar hier ihr Hauptbeweismittel, verlustig gehe. Mit Beschluss vom 7.9.2010 hat das Amtsgericht im selbständigen Beweisverfahren – 225 F 221/10 – gemäß § 113 FamFG, §§ 495 ff. ZPO die Beweisaufnahme durch Vernehmung der Zeugin angeordnet. Mit Schriftsatz vom 12.10.2012 hat der Antragsgegner seinerseits (Gegen-)Beweisantrag auf Durchführung des selbständigen Beweisverfahrens durch Vernehmung der Zeugin gestellt mit konkreten Einzelfragen zum Beweisthema. Im Termin vom 3.12.2010 hat das Amtsgericht daraufhin den ergangenen Beweisbeschluss vom 7.9.2010 dahingehend ergänzt, dass die Zeugin auch die im Schriftsatz vom 12.10.2010 im Einzelnen aufgeführten Fragen beantworten solle. Nach Belehrung hat die Zeugin erklärt, dass sie heute nichts sagen möchte. Das Amtsgericht hat dem Antragsgegner sodann Verfahrenskostenhilfe unter Beiordnung seines Verfahrensbevollmächtigten bewilligt und den Verfahrenswert auf bis zu 60.000 € festgesetzt. Mit Schriftsatz vom 5.1.2012 hatte die Antragstellerin mitgeteilt, dass die Zeugin nunmehr zur Vernehmung bereit sei und von ihrem Aussageverweigerungsrecht keinen Gebrauch machen werde. Sie hat daher um Anberaumung eines neuen Verhandlungstermins gebeten. Das Amtsgericht hat daraufhin mit Schreiben vom 10.1.2011 auf den im Hauptsacheverfahren 225 F 185/08 am selben Tag erlassenen Beweisbeschluss verwiesen und darauf hingewiesen, dass die Zeugin im Rahmen des dortigen Verfahrens vernommen werde. Das selbständige Beweisverfahren sei mit der Festsetzung des Gegenstandswerts abgeschlossen, so dass eine Terminierung und Zeugenvernehmung im Verfahren 225 F 221/10 nicht möglich sei. 5

Im Termin vom 8.2.2011 im Verfahren 225 F 185/08 ist die Zeugin vernommen worden. 6

Durch Beschluss vom 10.5.2005 im Verfahren 225 F 185/08 hat das Amtsgericht unter anderem über den Zugewinnausgleichsanspruch der Antragstellerin entschieden. Die Kosten des Verfahrens sind dem Antragsgegner zu 5/6 und der Antragstellerin zu 1/6 auferlegt worden. In den Gründen zum Zugewinnausgleichsanspruch hat das Amtsgericht ausdrücklich darauf hingewiesen, dass es die Vernehmung der Zeugen P nicht zur Grundlage der Entscheidung mache, weil es der Zeugin im Laufe der Beweisaufnahme immer weniger gelungen sei, die Beweisfragen zu beantworten und ihre Antworten teilweise nicht nachvollziehbar bzw. wirr wirkten. 7

Mit dem angefochtenen Beschluss hat das Amtsgericht auf Antrag des Verfahrensbevollmächtigten der Antragstellerin vom 8.2.2012 5/6 der außergerichtlichen Kosten des Beweisverfahrens in Höhe von 2.243,15 € nebst Zinsen gegen den Antragsgegner festgesetzt und der dagegen gerichteten sofortigen Beschwerde des Antragsgegners nicht abgeholfen. 8

II. 9

- Die nach § 113 Abs. 1 S. 2 FamFG, § 104 Abs. 3 ZPO statthafte und auch sonst zulässige sofortige Beschwerde hat in der Sache teilweise Erfolg, soweit das Amtsgericht bei der Kostenfestsetzung Verfahrensgebühren berücksichtigt hat. 10
- Die mit Antrag der Antragstellerin vom 8.2.2012 zur Festsetzung angemeldeten außergerichtlichen Kosten des selbständigen Beweisverfahrens 225 F 221/10 AG Aachen gehören zu den Kosten des Hauptsacheverfahrens 225 F 185/08 AG Aachen und sind von der darin getroffenen Kostengrundentscheidung umfasst, so dass die Kostenfestsetzung in dem angefochtenen Beschluss entsprechend der Kostengrundentscheidung dem Grunde nach zu Recht erfolgt ist. 11
- Auch in Familienstreitverfahren – wie hier dem Zugewinnausgleichsverfahren – zählen die Kosten eines gemäß § 113 Abs. 1 S. 2 FamFG, §§ 485 ff. ZPO selbständigen Beweisverfahrens grundsätzlich zu den Kosten der Hauptsache und sind nach der dort ergehenden Kostenentscheidung zu erstatten und festzusetzen (vergleiche Schneider, NJW-Spezial 2011, 731 f.). Abgesehen von den gesetzlich ausdrücklich geregelten Fällen des § 494 a Abs. 2 ZPO und gegebenenfalls noch, wenn es aus sonstigen Gründen nicht zur Durchführung des Hauptsacheverfahrens kommt, scheidet eine Kostenentscheidung im selbstständigen Beweisverfahren daher grundsätzlich aus. 12
- Voraussetzungen für die Festsetzung der Kosten eines selbständigen Beweisverfahrens im Rahmen des Kostenausgleichs des Hauptsacheverfahrens ist lediglich die (teilweise) Identität der jeweiligen Verfahrensbeteiligten und Verfahrensgegenstände im selbständigen Beweisverfahren und im Hauptsacheverfahren (vergleiche Zöller-Herget, ZPO, 29. Auflage 2012, § 91 Rn. 13 Stichwort: Selbständiges Beweisverfahren, m.w.N.). Diese Voraussetzungen liegen hier zweifelsfrei vor. Beteiligte sowohl des Hauptsacheverfahrens als auch des selbständigen Beweisverfahrens waren jeweils die Antragstellerin und der Antragsgegner. Verfahrensgegenstand, auf den sich die Beweisaufnahme bezog, war jeweils der von der Antragstellerin im Rahmen des Scheidungsverbundverfahrens geltend gemachte Zugewinnausgleichsanspruch. Darin eingeschlossen waren ausweislich des im selbständigen Beweisverfahren im Termin vom 3.12.2010 verkündeten Ergänzungsbeschluss des Amtsgerichts auch die Gegenbeweisanträge des Antragsgegners, die aber ebenfalls durch die Aussageverweigerung der Zeugin erledigt waren. Dies sieht der Antragsgegner selbst so ausweislich seiner Ausführungen im Schriftsatz vom 17.1.2013. Entgegen der weiteren Meinung des Antragsgegners bedeutet das freilich nicht, dass es zu einer Beweisaufnahme über den Beweis Antrag und/oder über die Fragen des Gegenbeweisantrages nicht gekommen war; im Rahmen der Beweisaufnahme hat sich lediglich herausgestellt, das Beweismittel unergiebig war. Nicht „ergebnislos“, sondern mit diesem Ergebnis war das Beweisverfahren nach Festsetzung des Verfahrenswertes somit abgeschlossen. 13
- Auf die Frage, ob das aus dem selbständigen Beweisverfahren gewonnene Ergebnis im Hauptsacheverfahren verwertet worden ist, kommt es darüber hinaus nicht an (vergleiche BGH NJW-RR 2003, 1240; BGH NJW-RR 2006, 810 ff.; OLG Düsseldorf JurBüro 2010, 430 f.; OLG Düsseldorf RPfleger 2007, 228 f.; OLG Karlsruhe OLGR 2005, 526 f; Münchener Kommentar-Schulz, ZPO, 4. Auflage 2013, § 91 Rn. 31; Zöller-Herget, a.a.O., wiederum m.w.N.), ebenso wenig darauf, ob die Akte des selbständigen Beweisverfahrens beigezogen wurde (vergleiche OLG Düsseldorf RPfleger 2007, 228 f.). 14
- Die Kosten des selbständigen Beweisverfahrens waren hier zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung der Antragstellerin in Anbetracht des Alters der Zeugin und des drohenden Verlustes des Beweismittels schließlich auch zweckmäßig und damit notwendig (vergleiche OLG Nürnberg MDR 1997, 594). Dass die Zeugin die Aussage im selbständigen 15

Beweisverfahren verweigern würde, war nicht absehbar. Ebenso wenig liegen durchgreifende Anhaltspunkte dafür vor, dass die Zeugin bereits zum Zeitpunkt der Einleitung des selbständigen Beweisverfahrens aufgrund ihrer geistigen Verfassung als Beweismittel völlig ungeeignet gewesen wäre.

Die Kostenfestsetzung war jedoch um die Verfahrensgebühren zu reduzieren, da die 16
Verfahrensgebühr des Beweisverfahrens nach Vorbemerkung 3 Abs. 5 VV RVG auf die
Verfahrensgebühr des Hauptsacheverfahrens anzurechnen ist. Die Kosten des
Hauptsacheverfahrens, einschließlich der Verfahrensgebühren, wurden bereits mit Beschluss
vom 25.7.2012 festgesetzt. Die in gleicher Höhe im selbständigen Beweisverfahren
angefallene Verfahrensgebühr durfte daher in dem angefochtenen
Kostenfestsetzungsbeschluss nicht nochmals berücksichtigt werden.

Die ausgleichsfähigen Kosten betragen daher 17

VV 3104 Terminsgebühr 1,2	1.347,60 €	18
---------------------------	------------	----

VV 7002 Auslagenpauschale	<u>20,00 €</u>	19
---------------------------	----------------	----

	1.367,60 €	20
--	------------	----

VV 7008 19 % Umsatzsteuer	<u>259,84 €</u>	21
---------------------------	-----------------	----

	627,44 € x 2 = 3.254,88 €.	22
--	----------------------------	----

Davon trägt die Antragstellerin gemäß der Kostengrundentscheidung 1/6, d.h. 542,48 €, so 23
dass der Antragsgegner ihr abzüglich eigener Kosten von 1.627,44 € 1.084,96 € zu erstatten
hat, und die demgemäß festzusetzen sind.

Die Kostenentscheidung rechtfertigt sich entsprechend § 92 Abs. 1 ZPO. 24

Wert des Beschwerdeverfahrens: 2.243,15 € 25