

Gericht: OLG Rostock 3. Zivilsenat
Entscheidungsdatum: 30.03.2023
Aktenzeichen: 3 U 99/21
ECLI: ECLI:DE:OLGROST:2023:0330.3U99.21.00
Dokumenttyp: Urteil
Quelle: 
Normen: § 580 Nr 3 ZPO, § 580 Nr 7b ZPO, § 588 ZPO

Anforderungen an eine Restitutionsklage wegen § 580 Nr. 3 und 7b ZPO

Leitsatz

1. Die in § 580 ZPO aufgeführten Restitutionsgründe stellen nur dann einen Wiederaufnahmegrund dar, wenn zwischen ihnen und dem Erlass der Vorentscheidung ein ursächlicher Zusammenhang besteht.(Rn.39)
2. Die Falschaussage eines Zeugen muss die bekämpfte Entscheidung getragen haben.(Rn.39)
3. Eine Einstellung eines Strafverfahrens gegen einen Zeugen wegen einer Falschaussage, die nicht wenigstens von der Wahrscheinlichkeit eines Verschuldens ausgeht, kann nicht mit einer rechtskräftigen Verurteilung als Voraussetzung einer Restitutionsklage gleichgestellt werden.(Rn.34)
4. Ist die Monatsfrist für die Klageerhebung gewahrt, können im laufenden Wiederaufnahmeverfahren weitere Wiederaufnahmegründe nachgeschoben werden, auch wenn nach § 588 ZPO die Bezeichnung des Anfechtungsgrundes mit der „Klage“ anzugeben ist.(Rn.57)
5. Grundsätzlich können auch neue Tatsachenbehauptungen mit der Restitutionsklage nach § 580 Nr. 7 b ZPO vorgetragen werden, wenn sie mit der durch die Urkunde bewiesenen Tatsache im Zusammenhang stehen und erst von dieser aus sinnvoll vorgetragen werden können.(Rn.60)

Orientierungssatz

1. Ist eine Verurteilung des Zeugen wegen einer Falschaussage nur unterblieben, weil seine Schuld als gering angesehen worden ist, ist das Zivilgericht an diese Entscheidung, die von einer Straftat und vor allem der Schuld des Täters ausgeht, bei Prüfung der Zulässigkeit der Restitutionsklage gebunden (Anschluss BGH, Urteil vom 6. Juni 1978 - VI ZR 160/76).(Rn.36)
2. Trotz der Verpflichtung des Gerichts, die Subsidiarität der Restitutionsklage von Amts wegen zu prüfen, ist der Restitutionskläger dafür, dass er ohne sein Verschulden außerstande war, den den Wiederaufnahmegrund begründenden Umstand im Vorprozess geltend zu machen, darlegungs- und beweisbelastet.(Rn.58) Dabei sind an seine Sorgfaltspflicht wegen der Durchbrechung der Rechtskraft eines Urteils strenge Anforderungen zu stellen, und eine auch nur leicht fahrlässige Verletzung dieser Pflicht schließt die Zulässigkeit einer späteren Restitutionsklage aus (Anschluss OLG Düsseldorf, Urteil vom 6. April 2017 - I-15 UH 1/16). Denn nur in eng begrenzten Ausnahmefällen soll dem Betroffenen die Möglichkeit eröffnet werden, im

Wege der Restitutionsklage die Rechtskraft einer auf fehlerhafter Grundlage beruhenden, ihn ohne sein Verschulden unbillig belastenden Entscheidung zu beseitigen (Anschluss BGH, Urteil v. 23. Januar 1974 - VIII ZR 131/72).(Rn.59)

3. Soweit gemäß § 580 Nr. 7 b ZPO eine Restitutionsklage stattfindet, wenn die Partei eine Urkunde auffindet oder zu benutzen in den Stand versetzt wird, die eine ihr günstigere Entscheidung herbeigeführt haben würde, muss die unterbliebene Benutzung der vom Restitutionskläger zur Begründung des Restitutionsantrags herangezogenen Urkunde für die Entscheidung im Vorprozess kausal geworden sein und den Restitutionskläger nunmehr in die Lage versetzen, eine für ihn günstigere Entscheidung herbeizuführen (Anschluss OLG Brandenburg, Urteil vom 11. März 2015 - 7 U 1/11). Deshalb kann nur eine solche Urkunde, die für sich allein oder in Verbindung mit den Beweisergebnissen des früheren Verfahrens dem früheren Urteil eine tragende Stütze nimmt, einen Wiederaufnahmegrund bilden (Anschluss Schleswig-Holsteinisches Oberlandesgericht, Urteil vom 19. September 2013 - 5 U 52/13).(Rn.64)

Verfahrensgang

vorgehend LG Rostock, 19. Februar 2016, 3 O 95/15 (1)

Tenor

1.

Die Restitutionsklage wird abgewiesen.

2.

Die Restitutionskläger tragen die Kosten des Restitutionsverfahrens.

3.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Den Restitutionsklägern bleibt nachgelassen die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht der Restitutionsbeklagte Sicherheit in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages leistet.

4.

Der Streitwert für das Restitutionsverfahren wird auf 475.000,- € festgesetzt.

Gründe

I.

- 1 Die Parteien hatten einen Rechtsstreit über Ansprüche aus zwischen ihnen abgeschlossenen Verträgen zur Nutzung von Dachflächen zwecks Errichtung einer Photovoltaikanlage geführt. Die Restitutionsklägerin (zu 1.) ist eingetragene Eigentümerin eines Grundstücks in K., das mit verschiedenen landwirtschaftlich genutzten Gebäuden bebaut ist. Der Restitutionsbeklagte hatte die Absicht, u.a. auf den Dächern dieser Gebäude eine Photovoltaikanlage zu errichten und zu betreiben. Letztlich kam es hierzu jedoch nicht. Der Restitutionsbeklagte kündigte die „Dachnutzungsverträge“. Die Gründe hierfür sind zwischen den Parteien streitig.

- 2 Der Restitutionsbeklagte erhob vor dem Landgericht Klage, mit der er u.a. die Rückzahlung bereits geleisteter 230.583,38 € sowie die Feststellung, dass die Restitutionskläger als Gesamtschuldner verpflichtet seien, ihm den (künftigen) Schaden zu ersetzen, der ihm wegen der Beendigung der Dachnutzungsverträge entstanden sei, geltend machte.
- 3 Das Landgericht gab der Klage überwiegend statt und verurteilte die Restitutionskläger insbesondere dazu, an den Restitutionsbeklagten die geltend gemachten 230.583,38 € zurückzuzahlen. Des Weiteren stellte es fest, dass die Restitutionskläger als Gesamtschuldner verpflichtet seien, dem Restitutionsbeklagten den Schaden zu ersetzen, der ihm nach Schluss der mündlichen Verhandlung wegen der Beendigung der Dachnutzungsverträge noch entstehen werde. Die weitergehende Klage wies das Landgericht ab. Hinsichtlich der Einzelheiten der landgerichtlichen Entscheidung wird auf das angefochtene Urteil des Landgerichts Rostock vom 19.02.2016 (Az.: 3 O 95/15 (1)) Bezug genommen.
- 4 Gegen das Urteil des Landgerichts legten beide Parteien Rechtsmittel ein. Mit ihrer Berufung beantragten die Restitutionskläger weiterhin die vollständige Abweisung der Klage. Der Restitutionsbeklagte wendete sich mit seiner Berufung dagegen, dass ihm die Restitutionskläger auf seinen Feststellungsantrag hin nur den Schaden zu ersetzen hätten, der ihm erst nach Schluss der mündlichen Verhandlung entstehen würde. Der Senat erhob zur Frage der Bewirtschaftungsfähigkeit des Projekts des Restitutionsbeklagten Beweis durch Vernehmung des Zeugen K. Wegen des Inhalts der Vernehmung wird auf das Protokoll der öffentlichen Sitzung vom 19.09.2019 Bezug genommen.
- 5 Mit Urteil vom 04.12.2019 (Az.: 3 U 37/16) wies der Senat die Berufung der Restitutionskläger gegen das Urteil des Landgerichts Rostock vom 19.02.2016 zurück und änderte auf die Berufung des Restitutionsbeklagten hin das Urteil des Landgerichts Rostock insoweit ab, als die Restitutionskläger als Gesamtschuldner zudem verpflichtet wurden, dem Restitutionsbeklagten (zeitlich unabhängig) den Schaden zu ersetzen, der ihm wegen der Beendigung der Dachnutzungsverträge entstanden ist.
- 6 Hiergegen erhoben die Restitutionskläger Nichtzulassungsbeschwerde vor dem Bundesgerichtshof. Mit Beschluss vom 22.09.2021 (Az.: XII ZR 146/19) - zugestellt am 28.09.2021 - wies der Bundesgerichtshof die Nichtzulassungsbeschwerde zurück.
- 7 Parallel hierzu hatten die Restitutionskläger gegen den Zeugen K. Strafanzeige wegen des Verdachts einer uneidlichen Falschaussage im Rahmen seiner Vernehmung in der öffentlichen Sitzung am 19.09.2019 erstattet. Das daraufhin von der Staatsanwaltschaft Rostock diesbezüglich eingeleitete Strafverfahren gegen den Zeugen K. (Az.: 416 Js 5487/20) wurde mit Beschluss des Amtsgerichts Rostock vom 29.07.2021 (Az.: 30 Cs 315/20) gem. § 153 Abs. 2 StPO eingestellt.
- 8 Mit Schriftsatz vom 28.10.2021 haben die Restitutionskläger daraufhin die vorliegende Restitutionsklage erhoben, mit der sie u.a. auch die einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung aus den Urteilen des Landgerichts Rostock vom 19.02.2016 und des Oberlandesgerichts Rostock vom 04.12.2019 geltend gemacht haben. Dem Antrag auf einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung hat der Senat mit Beschluss vom 07.06.2022 nicht entsprochen.
- 9 Die Restitutionsklage ist beim Oberlandesgericht am 28.10.2021 eingegangen. Unter dem 15.02.2022 sind die Restitutionskläger zur Zahlung des hierfür erforderlichen

Kostenvorschusses aufgefordert worden. Der so angeforderte Kostenvorschuss ist am 01.03.2022 eingezahlt worden. Die Restitutionsklage ist dem Restitutionsbeklagten am 14.03.2022 zugestellt worden.

- 10 Die Restitutionskläger vertreten (zunächst allein) die Auffassung, dass ein Restitutionsgrund gem. § 580 Nr. 3 ZPO vorliegen würde. Der Zeuge habe im Vorverfahren zur Frage der Bewirtschaftungsfähigkeit der streitbefangenen Photovoltaikanlage u. a. ausgesagt, dass die M. GmbH für eine Photovoltaikanlage, die sie auf einem anderen Grundstück - auf den Dächern der Familie A. - habe installieren wollen, von dem Netzbetreiber die Reservierung einer Netzkapazität erhalten hätte, die, nachdem der Vertrag mit der Familie A. gescheitert sei, mit Abstimmung des Energieversorgers problemlos auf das Projekt Dr. K. auf den Dächern der Restitutionskläger hätte umgeschrieben werden können. Der Netzanschlussvertrag sei zwischen dem Energieversorger und der M. GmbH bereits geschlossen worden. Dieser Vertrag wäre später auf den Restitutionsbeklagten übertragen worden. Zu einer Übertragung dieses Anschlussvertrages auf den Restitutionsbeklagten sei es dann nicht mehr gekommen. Die Umschreibung der Einspeisegenehmigung sei im August 2012 erfolgt. Am 30.03.2012 habe die M. GmbH bei der E. AG eine Fotodokumentation und Ordner zur kaufmännischen Inbetriebnahme der Anlage Dr. K. abgegeben. Hierzu habe der Zeuge eine Empfangsbestätigung der M. GmbH mit Posteingang vom 30.03.2012 vorgelegt.
- 11 Der Zeuge K. habe indes, soweit es den angeblichen Netzanschlussnutzungsvertrag zwischen dem Energieversorger und der M. GmbH betreffe, eine uneidliche Falschaussage begangen. Das Verfahren gegen den Zeugen K. sei letztlich gemäß § 153 Abs. 2 StPO mit der Feststellung eingestellt worden, dass der Angeklagte zwar hinreichend verdächtig sei, ein Vergehen der uneidlichen Falschaussage begangen zu haben, die Schuld des Angeklagten jedoch als gering erscheine und ein öffentliches Interesse an der Verfolgung nicht bestehe. Die Entscheidungsgründe des Vorprozesses ergäben, dass die Aussage des Zeugen K. zumindest mitursächlich für den für die Restitutionskläger ungünstigen Prozessausgang gewesen sei. Die Hinweise der Restitutionskläger im Vorprozess auf die Widersprüche in dieser Zeugenaussage zu der Stellungnahme des Mitarbeiters D. der E. AG sei durch den Senat im Vorprozess ignoriert worden, weil es den Zeugen für besonders glaubwürdig gehalten habe.
- 12 Die uneidliche Falschaussage des Zeugen K. sei durch die Feststellungen des Beschlusses des Amtsgerichtes Rostock vom 29.07.2021 erwiesen. Die Einstellung des Verfahrens gemäß § 153 Abs. 2 StPO sei lediglich aus Opportunitätsgründen erfolgt. Der Restitutionsgrund der uneidlichen Falschaussage gemäß § 580 Ziffer 3 ZPO sei damit gegeben. Die Voraussetzungen für die Aufhebung des Urteils vom 04.12.2019 - AZ: 3 U 37/16 - und die Neuverhandlung der Hauptsache nach § 590 ZPO lägen vor. Zwischen dem Restitutionsgrund der uneidlichen Falschaussage des Zeugen K. und der Vorentscheidung des Senats vom 04.12.2019 bestehe ein ursächlicher Zusammenhang. Der geltend gemachte Restitutionsanspruch entziehe dem angegriffenen Urteil die Grundlagen, auf denen es beruhe. Insbesondere werde der Beweiswert der Zeugenaussage K., auf der die Vorentscheidung maßgeblich beruhe, zerstört.
- 13 Dem stehe auch nicht entgegen, dass der Bundesgerichtshof die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision nicht zur Entscheidung angenommen habe, denn er sei an die ausdrückliche Feststellung des Vordergerichtes, dass die Aussage des Zeugen K. glaubwürdig gewesen sei, gemäß § 559 Abs. 2 ZPO gebunden gewesen. Damit bleibe die

Restitutionsklage die einzige und richtige prozessuale Möglichkeit, die auf die unwahre Zeugenaussage K. gestützten Grundlagen des Urteils des Vorprozesses zu korrigieren.

- 14 Der Senat sei im Vorprozess nach der Beweisaufnahme in seinem Urteil davon ausgegangen, dass die M. GmbH eine Einspeisegenehmigung für ein anderes Projekt in K. besessen habe und habe dazu mit dem Hinweis auf die glaubhaften Ausführungen des Zeugen K. festgestellt, dass die M. GmbH ohne gleichzeitige Übertragung der Einspeisezusage auf den Restitutionsbeklagten den Auftrag durch den Restitutionsbeklagten nicht erhalten hätte. Entgegen der falschen Behauptung des Zeugen K. habe die M. GmbH jedoch weder eine Einspeisezusage der E. AG noch einen auf dieser Grundlage geschlossenen Netzanschluss-Anschlussnutzungsvertrag besessen. Die Voraussetzungen hierfür hätten vielmehr nicht vorgelegen. Die aufgrund dieser falschen Zeugenaussage gezogenen rechtlichen und tatsächlichen Schlussfolgerungen im Urteil des Vorprozesses seien deshalb falsch. Tatsächlich hätten sich die vorgelegten Unterlagen sämtlich auf das alte Vorhaben A. bezogen. Selbst für das Vorhaben A. habe die M. GmbH keine Einspeisezusage besessen, so dass schon aus diesem Grund keine Umschreibung auf den Restitutionsbeklagten hätte erfolgen können. Zudem habe die für die Reservierung der Netzkapazität erforderliche Vollmacht der Grundstückseigentümer nicht vorgelegen. Der Senat habe dies zunächst im Übrigen auch so gesehen und habe in seinen Hinweisbeschlüssen entsprechende Zweifel geäußert. Diese Zweifel seien jedoch offensichtlich nach der Vernehmung des Zeugen K. beseitigt worden. Dass der Senat im Vorprozess den von den Restitutionsklägern in diesem Zusammenhang aufgezeigten zahlreichen Widersprüchen nicht gefolgt sei, könne nur dadurch erklärt werden, dass die anschließende Zeugenaussage K. durch den Senat "als besonders glaubwürdig" bewertet worden sei. Die Glaubwürdigkeit des Zeugen K. sei jedoch widerlegt. Dies betreffe insbesondere auch die angebliche kaufmännische Inbetriebnahme von Solarmodulen zum Stichtag 30.03.2012. Eine solche sei vor Kündigung der Dachnutzungsverträge durch den Restitutionsbeklagten nicht erfolgt. Die für die Herstellung der Betriebsbereitschaft der Anlage erforderlichen Maßnahmen, wie die Sicherung der Überleitungsrechte etc. seien vielmehr bereits im Mai 2019 aufgegeben worden. Auch sei man sich offenbar mit der E. AG nicht über die Errichtung der Netzübergabestation einig geworden. §3 Nr. 5 des seinerzeit maßgebliche EEG 2009 habe zudem vorausgesetzt, dass der Vertriebsprozess der Module abgeschlossen, d. h. der Anlagenbetreiber Eigentümer der Module geworden sei. Der Zeuge K. habe dazu in seiner Zeugenvernehmung vom 19.09.2019 ausgeführt, dass Eigentümer der Module seinerzeit bereits der Restitutionsbeklagte gewesen sei. Tatsächlich hätten sich die Module aufgrund des vereinbarten Eigentumsvorbehaltes damals aber noch im Eigentum der O.-S. GmbH befunden. Bezüglich der Behauptung der kaufmännischen Inbetriebnahme der Module zum 30.06.2012 habe sich der Senat ausschließlich auf die Aussage des Zeugen K. gestützt. Soweit das Vorgericht den Beweisanträgen der Restitutionskläger zum Nachweis des Bestreitens der kaufmännischen Inbetriebnahme der Solarmodule über die auf den Dächern installierte Kapazität von 317 kWp hinaus nicht nachgegangen sei, sei das ganz offensichtlich auf die Wertung der besonderen Glaubwürdigkeit des Zeugen K. zurückzuführen gewesen. Somit bestehe zwischen der Aussage des Zeugen K., der der Senat unter Verzicht einer kritischen Nachprüfung eine besondere Wahrhaftigkeit beigemessen habe, und der Entscheidung vom 04.12.2019 im Vorprozess ein ursächlicher Zusammenhang. Der Restitutionsbeklagte habe die Dachnutzungsverträge vielmehr bereits zu einem Zeitpunkt gekündigt, als er sich selbst noch mit der Anzeige der kaufmännischen Inbetriebnahme der Solarmodule, die die Frist zur Errichtung der Carports in Gang gesetzt hätte, in Verzug befunden habe. Der Grund hierfür sei gewesen, dass die mit der Errichtung der Photovoltaikanlage beauftragte MSAB GmbH

sämtliche zur Herstellung der Betriebsbereitschaft der Anlage erforderlichen Maßnahmen bereits zu jenem Zeitpunkt aufgegeben hätte. Zudem hätten die für die kaufmännische Inbetriebnahme geltenden Voraussetzungen, d.h. eine produzierende Gesamtanlage, seinerzeit gar nicht vorgelegen. Aufgrund einer weiteren Strafanzeige sei ein neues Ermittlungsverfahren durch die Staatsanwaltschaft Rostock (Az.: 416 Js 29064/21) eingeleitet worden. Es verdichte sich der Verdacht der vorsätzlichen Falschaussage sowie der Verdacht eines Prozessbetruges und eines Subventionsbetruges. Aus Unterlagen der zur Einsichtnahme angeforderten Ermittlungsakte jenes Verfahrens, die von der Ostsee-Solar GmbH stammen würden, ergebe sich, dass nur ein Teil der Solarmodule zum Zeitpunkt der vermeintlichen kaufmännischen Inbetriebnahme überhaupt vor Ort vorhanden gewesen sei. Die 1.500 Module Shanghai Solar 235 kWp, die angeblich auch der kaufmännischen Inbetriebnahme unterzogen worden seien, hätten sich zu jenem Zeitpunkt (27.03./29.03.2012) noch gar nicht vor Ort befunden, sondern wären erst am 03. und 04.07.2012 angeliefert worden. Dies ergebe sich zweifelsfrei aus zwei Lieferscheinen der Spedition K. sowie zwei Rechnungen der Firma C. E. GmbH. Obwohl sich jene Module noch auf dem Transport befunden hätten, seien sie als angeblich kaufmännisch in Betrieb genommene Module dokumentiert worden. Die zu jenem Zeitpunkt vor Ort befindlichen Module mit einer Leistung von 203 kWp wären problemlos auf den bereits sanierten Dachflächen unterzubringen gewesen.

- 15 Ohne die Falschaussage des Zeugen K. wäre auch die Bestätigung der erstinstanzlichen Zahlungsverpflichtung nicht zu begründen gewesen, da diese sich auf einen Verzug der Restitutionskläger gründe. Ein Verzug habe jedoch aus den dargelegten Gründen, insbesondere der nicht erfolgten ordnungsgemäßen kaufmännischen Inbetriebnahme, nicht vorgelegen. Gleiches gelte für die vom Senat aufgrund der Falschaussage vorgenommene Unterstellung, dass zwischen der M. GmbH und dem Energieversorger ein Netzananschlussvertrag bestanden habe. Der Senat habe auf die diesbezüglichen Einwände der Restitutionskläger aufgrund der vermeintlich glaubhaften Aussage des Zeugen K. hinweggesehen.
- 16 Ein Verzug der Restitutionskläger hätte ohne kaufmännische Inbetriebnahme der Gesamtanlage nicht eintreten können. Da deshalb kein Verzug der Restitutionskläger vorgelegen habe, stehe dem Restitutionsbeklagten auch kein Rückforderungsanspruch bezüglich der im Voraus geleisteten Pachtzahlung zu.
- 17 Mit Schriftsatz vom 11.01.2023 haben die Restitutionskläger auf ihren Schriftsatz vom 28.07.2022 hingewiesen, mit dem sie bereits auf die im neuen Ermittlungsverfahren vorgefundenen Unterlagen aufmerksam gemacht hätten, und klargestellt, auch den Restitutionsgrund nach § 580 Nr. 7 b ZPO geltend zu machen. Diesen begründen sie damit, dass das rechtzeitige Auffinden jener Unterlagen (Lieferscheine (RK 11), Rechnungen (RK 12), Flashliste (RK 13)) und deren Einbringung in den Vorprozess eine günstigere Entscheidung für sie zur Folge gehabt hätte, da die Unterlagen belegten, dass die Solarmodule Shanghai Solar 235 kWp Ende März 2012 noch gar nicht vor Ort gewesen seien und deshalb keine kaufmännische Inbetriebnahme dieser Module hätte stattfinden können. Die Monatsfrist der Einbringung sei gewahrt, da Kenntnis über die dort aufgefundene sogenannte Flashliste erst am 04.07.2022 nach Eingang der staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsakte erfolgt sei.
- 18 Die Restitutionskläger beantragen,

1.

- 19 Die Urteile des Landgerichts Rostock vom 19.02.2016, Az.: 3 O 95/15 (1), und des
OLG Rostock vom 04.12.2019, Az.: 3 U 37/16, werden aufgehoben. Die Klage, ver-
bunden mit den im Berufungsverfahren 3 U 37/16 gestellten Anträgen des früheren
Klägers, wird zurückgewiesen.

2.

- 20 Dem früheren Kläger und Restitutionsbeklagten werden die Kosten des Rechtsstrei-
tes auferlegt.

- 21 Der Restitutionsbeklagte beantragt,
22 die Restitutionsklage abzuweisen.

- 23 Die Restitutionsklage sei bereits unzulässig. Der Gesetzgeber habe in § 586 ZPO ganz
bewusst eine eindeutige Klagefrist festgelegt, nämlich eine Notfrist von einem Monat.
Verlängerungen seien nicht möglich. Das Ziel, die endgültige Bestandskraft eines Urteils
nicht zeitlich unbegrenzt in der Schwebe bleiben zu lassen, diene dem Schutz desjeni-
gen, der einen Prozess gewonnen habe, und lege dem Unterlegenen, der einen Anlass
für eine Restitutionsklage sehe, die Pflicht auf, diese Frist einzuhalten. Dies gelte nicht
nur für die Einlegung der Klage, sondern auch für deren Zustellung. Am 27./28.09.2021
hätten die BGH-Anwälte die Entscheidung des BGH erhalten, dass die Nichtzulassungs-
beschwerde abgewiesen wird. Am 28.10.2021 sei zwar die Restitutionsklage beim Ober-
landesgericht Rostock eingegangen, aber erst am 01.03.2022 seien die entsprechenden
Gerichtskosten eingezahlt worden. Die Restitutionskläger hätten somit mehr als vier Mo-
nate verstreichen lassen, bevor sie für die von ihnen eingelegte Klage die Gerichtskos-
ten eingezahlt und dadurch die Zustellung herbeiführt haben. Es sei einhellig anerkannt,
dass ein Vertrauensschutz für den Empfänger geboten sei und die Zustellung daher zu-
mindest „demnächst“, d. h. in nicht allzu erheblichem zeitlichen Abstand vom Fristab-
lauf, zu erfolgen habe. Ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal des § 167 ZPO sei, dass
der Zustellungsbetreiber alles ihm Zumutbare für eine alsbaldige Zustellung getan ha-
ben müsse und der Rückwirkung keine schutzwürdigen Belange des Gegners entgegen-
stünden. Da die Restitutionskläger nach ca. 14 Tagen immer noch keine Gerichtskosten-
rechnung erhalten hätten, wären sie erkennbar in der Pflicht gewesen, aktiv werden zu
müssen. Rechtsprechung und Kommentierungen würden einhellig verlangen, dass ein
Kläger nicht länger als angemessen untätig bleiben dürfe und dass er nachfragen, ein-
zahlen oder einen Antrag nach § 14 GKG stellen müsse. Vermutlich sei die Verzögerung
darauf zurückzuführen gewesen, dass die Restitutionskläger über eine Rücknahme der
Restitutionsklage nachgedacht hätten.

- 24 Die Restitutionsklage sei aber auch unbegründet. Die ergangene Entscheidung des Se-
nats hätte auch ohne die später angegriffene Zeugenaussage schon aufgrund der Ge-
setzeslage im EEG nicht anders ergehen können, denn im Gegensatz zu den wiederhol-
ten Behauptungen der Gegenseite sei ein Netzanschlussvertrag mit dem Netzbetreiber
nicht notwendig. Die Restitutionskläger würden in ihrer Argumentation zudem vernach-
lässigen, dass der Restitutionsbeklagte noch im Jahr 2015 vom Netzbetreiber E. sogar
schriftlich die Bestätigung über die Freihaltung der Netzkapazität und deren Nachfrage,
ob diese noch benötigt werde, erhalten habe. Das Schreiben der E. nehme dabei aus-
drücklich auf das Vorhaben des Restitutionsbeklagten Bezug. Der Zeuge K. habe deshalb

auch richtigerweise ausgeführt, dass der Netzbetreiber verpflichtet sei, eine Anlage anzuschließen, wenn keine grobe Unwirtschaftlichkeit vorliege.

- 25 Die Vernehmung des Zeugen K. finde in den Entscheidungsgründen des Senats lediglich eine kurze Erwähnung und ergänze nur die umfangreiche Begründung, die auch ohne die Zeugenaussage nicht anders ausgefallen wäre. Die detaillierten Ausführungen des Restitutionsbeklagten zu den Voraussetzungen eines Netzanschlusses im EEG hätten eine Anhörung des Zeugen bereits unnötig gemacht. Die Zeugenaussage habe die Position des Restitutionsbeklagten zwar gestärkt, aber in keiner Weise die Tenorierung geändert. Der entscheidende Prozessinhalt sei insofern die Frage der Berechtigung der Kündigung gewesen. Diese sei rechtskräftig festgestellt und könne durch die Restitutionsklage ohnehin nicht mehr angegriffen werden.
- 26 Soweit nunmehr behauptet werde, dass zum Zeitpunkt der kaufmännischen Inbetriebnahme die Module Shanghai Solar 235 kWp noch nicht vor Ort gewesen seien, sei dies unrichtig. Sämtliche Module des Fabrikats Shanghai Solar seien seinerzeit vollständig vor Ort gewesen und der kaufmännischen Inbetriebnahme unterzogen worden.

II.

- 27 Die der Form des § 587 ZPO entsprechende, auf § 580 Nr. 3 und Nr. 7b ZPO basierende Restitutionsklage ist an sich statthaft, da sie sich gegen das seit dem 22.09.2021 rechtskräftige Urteil des Senats vom 04.12.2019 (Az.: 3 U 37/16) richtet, durch das die Restitutionskläger beschwert sind, § 578 Abs. 1 ZPO. Der Senat ist auch für die Entscheidung gemäß § 584 Abs. 1 ZPO ausschließlich zuständig.
- 28 Die Restitutionsklage ist, soweit der Restitutionsgrund des § 580 Nr. 3 ZPO geltend gemacht wird, zwar zulässig, hat in der Sache aber keinen Erfolg. Soweit der Restitutionsgrund des § 580 Nr. 7 b ZPO geltend gemacht wird, ist die Restitutionsklage bereits unzulässig, jedenfalls aber unbegründet.

A.

- 29 Restitutionsgrund § 580 Nr. 3 ZPO

1.

- 30 Die Restitutionsklage ist insoweit zulässig.

a)

- 31 Die Restitutionsklage ist nicht bereits deshalb unzulässig, weil - wie der Restitutionsbeklagte meint - die Restitutionsklage nicht fristgemäß eingelegt worden sei. Gem. § 586 ZPO ist die Restitutionsklage innerhalb eines Monats zu erheben, nachdem die Partei von dem Anfechtungsgrund Kenntnis erlangt hat; die Frist beginnt jedoch nicht vor eingetretener Rechtskraft des angegriffenen Urteils (§ 586 Abs. 2 S. 1 ZPO). Vorliegend ist das angegriffene Urteil mit Beschluss des Bundesgerichtshof vom 22.09.2021 (Az.: XII ZR 146/19), zugestellt am 28.09.2021, rechtskräftig geworden. Mit Eingang der Restitutionsklage beim Oberlandesgericht Rostock am 28.10.2021 ist die Monatsfrist vom Grundsatz her damit gewahrt worden.
- 32 Richtig ist indes, dass dem Restitutionsbeklagten die Klagschrift erst am 14.03.2022 und damit nicht mehr innerhalb der Monatsfrist zugestellt worden ist. Zutreffend ist auch,

dass dies dem Umstand geschuldet gewesen ist, dass die Restitutionskläger den für die Zustellung erforderlichen Gerichtskostenvorschuss für das Restitutionsverfahren erst am 01.03.2022 eingezahlt haben. Der Senat teilt auch die Auffassung des Restitutionsbeklagten, dass die Restitutionskläger, soweit es den Gerichtskostenvorschuss betrifft, insoweit eine Nachfragepflicht getroffen hat und diese sich nach allgemeiner Auffassung spätestens 5 Wochen nach Einreichen der Klagschrift nach der Anforderung des Gerichtskostenvorschusses hätten erkundigen müssen (vgl. Zöller/Greger, ZPO, 34. Aufl., § 167 Rn. 15; BGH, Beschluss v. 02.05.2017 - VI ZR 85/16 -, zit. n. juris Rn. 18). Die fehlende Erkundigung nach der Anforderung des Gerichtskostenvorschusses ist jedoch vorliegend nicht - wie erforderlich - kausal dafür gewesen, dass die Zustellung der Klagschrift an den Restitutionsbeklagten verspätet erfolgt ist. Selbst wenn sich die Restitutionskläger nämlich innerhalb der obigen Frist an das Oberlandesgericht Rostock wegen der ausstehenden Gerichtskostenvorschussanforderung gewendet hätten, wäre die Zustellung an den Restitutionsbeklagten nicht früher erfolgt. Hintergrund der fehlenden Anforderung des Gerichtskostenvorschusses war nämlich, dass das für Gerichtskosteneinzahlungen etc. zu verwendende ComKOS-System für eine Restitutionsklage vor dem Oberlandesgericht Rostock nicht die Anforderung und Buchung der eigentlich maßgeblichen GKG-KV-Nummer 1212 vorsieht. Selbst durch zahlreiche Anfragen der zuständigen Geschäftsstelle konnte dieses Problem - u.a. aufgrund von Personalmangel - nicht behoben werden. Erst Ende Februar hat die zuständige Geschäftsstelle dann die Erlaubnis erhalten, Anforderung und Buchung des Gerichtskostenvorschusses außerhalb des ComKOS-Systems vorzunehmen zu dürfen. Selbst eine Nachfrage der Restitutionskläger zur ausstehenden Anforderung des Gerichtskostenvorschusses hätte also nicht dazu geführt, dass dieser früher angefordert und die Klagschrift dann früher zugestellt worden wäre. Damit ist die Zustellung noch „demnächst“ erfolgt.

b)

- 33 Die Restitutionsklage ist auch nicht bereits deshalb unzulässig, weil die Voraussetzungen des § 581 ZPO hier nicht vorliegen. Der Senat stellt insoweit seine noch im Beschluss vom 07.06.2022 geäußerten Bedenken hieran zurück. Gem. § 580 Nr. 3 ZPO findet eine Restitutionsklage u.a. nur statt, wenn bei einem Zeugnis, auf welches das Urteil gegründet ist, der Zeuge sich einer strafbaren Verletzung der Wahrheitspflicht schuldig gemacht hat. Die Restitutionskläger berufen sich in diesem Zusammenhang darauf, dass sich nachträglich ergeben habe, dass der Zeuge K. im Rahmen seiner Vernehmung in der öffentlichen Sitzung am 19.09.2019 eine uneidliche Falschaussage begangen habe, welche maßgeblich für die Entscheidungsfindung des Senats im Urteil vom 04.12.2019 gewesen sei.
- 34 Richtig ist, dass die Staatsanwaltschaft Rostock diesbezüglich ein Strafverfahren gegen den Zeugen K. eingeleitet hat (Az.: 416 Js 5487/20), welches letztlich vom Amtsgericht Rostock mit Beschluss vom 29.07.2021 (Az.: 30 Cs 315/20) gem. § 153 Abs. 2 StPO eingestellt worden ist. Nach § 581 Abs. 1 ZPO findet eine Restitutionsklage gem. § 580 Nr. 3 ZPO statt, wenn wegen der Straftat eine rechtskräftige Verurteilung ergangen ist oder wenn die Einleitung oder Durchführung eines Strafverfahrens aus anderen Gründen als wegen Mangels an Beweis nicht erfolgen kann. Eine rechtskräftige Verurteilung des Zeugen K. ist vorliegend nicht erfolgt. Zwar ist richtig, dass die Auffassung vertreten wird, dass die Einstellung des Verfahrens aus Opportunitätsgründen (§ 153 StPO) nicht zum Nachteil des Restitutionsklägers führen darf (vgl. Zöller/Greger, a.a.O., § 581 Rn. 3 m.w.N.). Der Senat verweist indes auf die zutreffende Auffassung in Recht-

sprechung und Literatur, wonach eine Einstellung des Verfahrens, die nicht wenigstens von der Wahrscheinlichkeit eines Verschuldens ausgeht, nicht mit einer rechtskräftigen Verurteilung als Voraussetzung einer Restitutionsklage gleichgestellt werden kann (vgl. OLG Koblenz, Urteil v. 19.05.1978 - 2 U 430/77 -, MDR 1978, 410 (410); LAG Hamm, Urteil v. 08.03.2018 - 8 Sa 1350/17 -, zit. n. juris, Rn. 46; Stein/Jonas/Jacobs, ZPO, 23. Aufl., § 581 Rn. 4; Thomas/Putzo/Seiler, ZPO, 42. Aufl., § 581 Rn. 2). Der Zeuge K. hat in der Verhandlung vor dem Amtsgericht Rostock am 08.07.2021 eine Falschaussage bestritten. Zwar findet sich weder im entsprechenden Protokoll noch in der sich anschließenden Verfügung der Amtsrichterin vom 22.07.2021 ein Hinweis, welcher ausdrücklich eine Verurteilung des Zeugen K. als wahrscheinlich bezeichnet. Soweit es aber im Einstellungsbeschluss vom 29.07.2021 (Az.: 30 Cs 315/29) heißt:

- 35 „ ... Der Anklagte ist hinreichend verdächtig ...“,
- 36 wird hieraus deutlich, dass das Amtsgericht weiterhin daran festgehalten hat, dass es wahrscheinlich zu einer Verurteilung des Zeugen kommen wird. Eine Verurteilung des Zeugen K. ist nur unterblieben, weil die Schuld des Täters gering angesehen worden ist. An diese Entscheidung, die von einer Straftat und vor allem der Schuld des Täters ausgeht, ist das Zivilgericht bei Prüfung der Zulässigkeit der Restitutionsklage gebunden (vgl. BGH, Urteil v. 06.06.1978 - VI ZR 160/76 -, zit. N. juris, Rn. X.).
- 2)
- 37 Die Restitutionsklage ist insoweit aber unbegründet.
- a)
- 38 Dies gilt insbesondere, soweit mit dem Urteil des Senats vom 04.12.2019 die Verurteilung der Restitutionskläger durch das Landgericht zur (Rück-) Zahlung der vorausgezahlten 230.583,38 € sowie zur Zugangsgewährung von Grundstück und Gebäuden der Restitutionskläger zwecks Abbau der Photovoltaikanlage (Berufungsurteilstenor zu 1.) erfolgt ist.
- 39 Die in § 580 ZPO aufgeführten Restitutionsgründe stellen nämlich nur dann einen Wiederaufnahmegrund dar, wenn zwischen ihnen und dem Erlass der Vorentscheidung ein ursächlicher Zusammenhang besteht (vgl. Zöller/Greger, a.a.O., § 580 Rn. 3 m.w.N.). Die vermeintliche Falschaussage des Zeugen K. muss also das Urteil des Senats getragen haben (vgl. Zöller/Greger, a.a.O., Rn. 10). Wie sich aus dem Urteil des Senats vom 04.12.2019 aber eindeutig entnehmen lässt, hat die Aussage des Zeugen K. - zumindest was den Berufungsurteilstenor zu 1) betrifft - für die Entscheidungsfindung durch den Senat keine Rolle gespielt. Der Zeuge K. ist vielmehr allein zur Frage der Bewirtschaftungsfähigkeit des Projekts und damit dazu, ob dem Restitutionsbeklagten auch ein Anspruch darauf zustehe, dass die Restitutionskläger ihm den künftigen Schaden zu ersetzen hätten, der ihm durch die Beendigung der Dachnutzungsverträge entstehe (Berufungsurteilstenor zu 2.), vernommen worden. Nur in diesem Zusammenhang hat seine Aussage dann auch Berücksichtigung im Urteil vom 04.12.2019 gefunden. Ein ursächlicher Zusammenhang zwischen der vermeintlichen Falschaussage des Zeugen K. und dem Berufungsurteilstenor zu 1) liegt also nicht vor. Den Versuchen der Restitutionskläger, einen Zusammenhang zwischen der vermeintlichen Falschaussage des Zeugen K. und dem Berufungsurteilstenor zu 1) zu konstruieren, vermag der Senat nicht zu folgen. Weder seine Aussage noch dementsprechend die im Urteil (möglicherweise fehlerhaft)

festgestellte Glaubwürdigkeit des Zeugen haben sich in irgendeiner Art und Weise auf den Berufungsurteilstenor zu 1) ausgewirkt, was sich der diesbezüglichen Urteilsbegründung auch entnehmen lässt. Vielmehr kam es darauf nach Auffassung des Senats hierfür gar nicht an. Wie die Restitutionskläger gleichwohl das Gegenteil behaupten können, erschließt sich dem Senat nicht.

b)

40 Soweit mit dem Urteil des Senats vom 04.12.2019 dem Feststellungsbegehren des Restitutionsbeklagten entsprochen worden ist, dass die Restitutionskläger als Gesamtschuldner verpflichtet seien, dem Restitutionsbeklagten den Schaden zu ersetzen, der ihm wegen der Beendigung der Dachnutzungsverträge noch entstehen werde, gilt nach Auffassung des Senats im Ergebnis nichts anderes.

41 Eine Falschaussage einmal unterstellt, wäre diese nur beachtlich, wenn diese Falschaussage das Urteil des Senats getragen hätte (s.o.), sei es für sich allein oder im Zusammenhang mit einer weiteren Beweisaufnahme oder dem sonstigen Inhalt der Verhandlung (vgl. Zöller/Greger, a.a.O., § 580 Rn. 10). Dies war vorliegend jedoch nicht der Fall, denn der Senat wäre auch ohne die Aussage des Zeugen K zum gleichen Ergebnis gelangt. Die Restitutionskläger vernachlässigen in diesem Zusammenhang nämlich die Begründung des Urteils des Senats vom 04.12.2019. Dort heißt es auf Seite 34:

42 „ ... Soweit die Beklagten insoweit einwenden, dass keine Einspeisung in das Netz hätte erfolgen können, weil weder eine Genehmigung der Bundesnetzagentur für die im Streit stehende Anlage vorgelegen, noch ein Netzeinspeisungsvertrag mit dem Energieversorger bestanden habe, dem Kläger deshalb bereits kein Ertragsausfall entstanden sein könne und die im Zusammenhang mit der Errichtung der Photovoltaikanlage getätigten Aufwendungen des Klägers aufgrund dessen von Anfang an nutzlos gewesen seien, ist dies rechtlich unerheblich.

43 Zum einen sind Photovoltaikanlagen nicht genehmigungspflichtig. Bei der Anmeldung der Photovoltaikanlage bei der Bundesnetzagentur handelte es sich seinerzeit allein um einen Registrierungsakt, der, neben der ersten (kaufmännischen) Inbetriebnahme, maßgeblich für die Höhe der Einspeisevergütung ist.

44 Zum anderen geht der Senat davon aus, dass eine Einspeisung in das Netz der e. unproblematisch möglich gewesen wäre.

45 Dies folgt bereits aus dem Grundgedanken des EEG (Erneuerbare-Energien-Gesetz) wonach die Netzbetreiber gehalten sind, Anlagen zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien unverzüglich vorrangig an der Stelle an ihr Netz anzuschließen (§ 5 Abs. 1 EEG). Entgegen der Auffassung der Beklagten durften Netzbetreiber die Erfüllung ihrer Verpflichtungen aus dem EEG dabei noch nicht einmal vom Abschluss eines Vertrages abhängig machen (§ 4 Abs. 1 EEG in der Fassung vom 01.04.2012).
...“.

46 Desweiteren heißt es in dem Urteil u.a.:

47 „ ... Die Annahme des Senats, daß eine Einspeisung vor Ort später hätte realisiert werden können, stützt sich auch auf das an den Kläger gerichtete Schreiben des Netzbetreibers vom 06.02.2015 zur Registrierungsnummer RKZ/3911142, mit dem der Netzbetreiber den Widerruf der Einspeisungszusage für den Fall der Nichtreali-

sierung des Anschlusses durch diesen ankündigt (vgl. Bl. 94, Bd. VI d.A.). Dies macht nur Sinn, wenn sich der Energieversorger mit der Übertragung der Einspeisungszusage auf den Kläger grundsätzlich einverstanden erklärt hat. Maßgeblich für den Netzbetreiber war vielmehr im Rahmen seines Einspeisungsmanagements (§ 11 EEG in der Fassung vom 01.04.2012) allein, inwieweit seine Netzkapazität für die Einspeisung ausreicht....“.

48 Der Senat ist danach - völlig unabhängig von der Aussage des Zeugen K. - zu dem Ergebnis gelangt, dass dem Restitutionsbeklagten ein grundsätzlicher Anspruch auf Einspeisung in das Stromnetz zustand und der Netzbetreiber dies offenbar genauso gesehen hat. Diese beiden Gründe haben das Urteil in diesem Zusammenhang bereits (allein) getragen. Auf die Aussage des Zeugen K. kam es dabei letztlich nicht mehr an. Auch ohne dessen Aussage wäre der Senat insoweit zum gleichen Ergebnis gelangt. Die Restitutionskläger übersehen dabei insbesondere, dass für den Senat dabei noch nicht einmal der Abschluss eines Vertrages mit dem Netzbetreiber eine Rolle gespielt hat (s.o.), so dass schon allein deshalb die diesbezüglichen Vorwürfe gegenüber dem Zeugen K. ohne Relevanz sind. Die Restitutionskläger blenden zudem weiterhin aus, dass der Netzbetreiber mit dem Restitutionsbeklagten unter der Registrierungsnummer RKZ/3911142/IP, also der Registernummer, die nach Vortrag der Restitutionskläger angeblich allein für das Vorhaben „A.“ vorgesehen war und nicht hätte übertragen werden können, Schriftverkehr führte. Wenn es u.a. im Schreiben des Netzbetreibers vom 06.02.2015 an den Restitutionsbeklagten heißt:

49 „ ... Photovoltaikanlage (PVA) K. B.-str.

50 Registernummer: RKZ/3911142/IP

51 Sehr geehrter Herr Dr. K.,

52 die o.g. Photovoltaikanlage haben Sie uns im Jahr 2012 als betriebsbereit gemeldet. Der Netzanschluss konnte bislang nicht umgesetzt werden, da die von Ihnen zu errichtende Anschlussstation bisher nicht umgesetzt wurde. Bitte geben Sie uns Rückmeldung ob bzw. wann Sie den Anschluss realisieren möchten. Sollten wir bis zum 02. März 2015 keine Rückmeldung von Ihnen erhalten, gehen wir davon aus, dass der Anschluss nicht mehr realisiert wird. Die Reservierung der Netzkapazität werden wir dann aufheben. ...“,

53 dann hat dies dem Senat seinerzeit deutlich gemacht, worauf er auch im Urteil hingewiesen hat, dass der Netzbetreiber - entgegen der Behauptung der Restitutionskläger - mit einer Übertragung auf das Vorhaben des Restitutionsbeklagten einverstanden gewesen ist. Der Wortlaut ist insoweit eindeutig. Bezeichnenderweise gehen die Restitutionskläger deshalb auch im Restitutionsverfahren mit keinem Wort hierauf ein.

54 Der Senat ist deshalb seinerzeit im Übrigen davon ausgegangen, dass Frau A. eben nicht Inhaberin der streitbefangenen Einspeisungszusage gewesen ist, da nach § 3 Ziffer 2 EEG in der Fassung vom 01.04.2012 Anlagenbetreiberin oder Anlagenbetreiber derjenige ist, wer unabhängig vom Eigentum die Anlage für die Erzeugung von Strom aus Erneuerbaren Energien nutzt und die Firma M. GmbH daher, auch ohne Eigentümer der Objekte zu sein, grundsätzlich eine Einspeisungszusage hätte erhalten und übertragen können.

B.

- 55 Restitutionsgrund § 580 Nr. 7 b ZPO
- 1.
- 56 Die Restitutionsklage ist insoweit bereits unzulässig.
- 57 Vorliegend ist das angegriffene Urteil mit Beschluss des Bundesgerichtshof vom 22.09.2021 (Az.: XII ZR 146/19) - zugestellt am 28.09.2021 - rechtskräftig geworden. Mit Eingang der Restitutionsklage beim Oberlandesgericht Rostock am 28.10.2021 ist die Monatsfrist des § 586 Abs. 1 ZPO vom Grundsatz her damit gewahrt worden. Es liegt also an sich eine zulässige Restitutionsklage vor. Ist die Monatsfrist für die Klageerhebung gewahrt, können im laufenden Wiederaufnahmeverfahren weitere Wiederaufnahmegründe nachgeschoben werden. Auch wenn nach § 588 ZPO die Bezeichnung des Anfechtungsgrundes mit der „Klage“ anzugeben und § 580 Nr. 7 b ZPO als Anfechtungsgrund vorliegend konkret erst in einem späteren Schriftsatz geltend gemacht worden ist, stellt dies kein Wirksamkeitserfordernis dar und kann selbst in der mündlichen Verhandlung nachgeholt werden (vgl. Zöller/Greger, ZPO, 34. Aufl., § 588 Rn. 2).
- 58 Die - trotz der Verpflichtung des Gerichts, die Subsidiarität der Restitutionsklage gem. § 582 ZPO von Amts wegen zu prüfen - für mangelndes Verschulden darlegungs- und beweisbelasteten Restitutionskläger (BGH, Beschluss v. 24.04.2013 - XII ZB 242/09 -, juris Rn. 24; OLG Düsseldorf, Urteil v. 06.04.2017 - I-15 UH 1/16 -, juris, Rn. 75 m.w.N.) haben aber bereits nicht darzutun vermocht, dass sie ohne ihr Verschulden außerstande waren, den angeblichen Umstand, dass die 1.500 Module Shanghai Solar 235 kWp seinerzeit nicht der kaufmännischen Inbetriebnahme unterzogen worden seien und dies durch Urkunden zu belegen, im Vorprozess geltend zu machen, § 582 ZPO.
- 59 An die Sorgfaltspflicht einer Prozesspartei sind wegen der Durchbrechung der Rechtskraft eines Urteils strenge Anforderungen zu stellen und eine auch nur leicht fahrlässige Verletzung dieser Pflichten schließt die Zulässigkeit einer späteren Restitutionsklage aus (vgl. BGH, Beschluss v. 24.04.2013, a.a.O., Rn. 24 m.w.N.; OLG Düsseldorf, Urteil v. 06.04.2017, a.a.O., Rn. 75 m.w.N.). Dies trägt der grundlegenden Bedeutung der Rechtskraft für die Rechtssicherheit und die rasche Wiederherstellung des Rechtsfriedens Rechnung und entspricht dem in §§ 580 ff. ZPO zum Ausdruck gekommenen Willen des Gesetzgebers, nur in eng begrenzten Ausnahmefällen dem Betroffenen die Möglichkeit zu eröffnen, im Wege der Restitutionsklage die Rechtskraft einer auf fehlerhafter Grundlage beruhenden, ihn ohne sein Verschulden unbillig belastenden Entscheidung zu beseitigen (vgl. BGH, Urteil v. 23.01.1974 - VIII ZR 131/72 -, juris Rn. 7).
- 60 Grundsätzlich können auch neue Tatsachenbehauptungen - wie hier - mit der Restitutionsklage nach § 580 Nr. 7 b ZPO vorgetragen werden, wenn sie mit der durch die Urkunde bewiesenen Tatsache im Zusammenhang stehen und erst von dieser aus sinnvoll vorgetragen werden können (vgl. Zöller/Greger, a.a.O., § 580 Rn. 27). Zu den Sorgfaltspflichten einer Partei gehört es aber (auch) in diesem Zusammenhang u.a., (zuvor) sorgfältig nach allen entscheidungserheblichen Unterlagen sowie dem Verbleib von Urkunden zu forschen und gegebenenfalls erfolversprechende Auskünfte einzuholen (BGH, Beschluss v. 24.04.2013, a.a.O., Rn. 24 m.w.N.; OLG Düsseldorf, Urteil v. 06.04.2017, a.a.O., Rn. 75 m.w.N.).
- 61 Dies zugrunde gelegt sind die Restitutionskläger den ihnen obliegenden Sorgfaltspflichten nicht in ausreichender Weise nachgekommen. Die Restitutionskläger berufen sich im

Zusammenhang mit den nunmehr vorgelegten Urkunden darauf, dass vermeintlich fast 2/3 der dafür vorgesehenen Solarmodule nicht der kaufmännischen Inbetriebnahme unterzogen worden seien, weil diese sich noch nicht vor Ort befunden hätten. Sie rechtfertigen die erst im Restitutionsverfahren erfolgte Vorlagen der Urkunden damit, dass sie erst nach Einsichtnahme in die den Zeugen K. betreffende (neue) Ermittlungsakte festgestellt hätten, dass der Großteil der Solarmodule seinerzeit noch gar nicht vor Ort gewesen sei. Nachfolgende Gespräche, u.a. mit dem Zeugen C. R., hätten dies bestätigt und zum Auffinden der Urkunden geführt.

- 62 Der Senat ist indes der Auffassung, dass die Restitutionskläger, die eine Übersicht der vor Ort befindlichen Solarmodule hatten, was sich schon daraus ergibt, dass sie im Vorprozess rügten, dass die auf den fertigen Dächern liegenden Solarmodule nicht miteinander verbunden gewesen seien und ein Teil der Solarmodule noch verpackt gewesen sei, dies bei gebotener Sorgfalt schon im Vorprozess hätten vortragen und durch Urkunden belegen können, zumal sie bereits im Zusammenhang mit den vermeintlich noch verpackten Solarmodulen den Geschäftsführer der S. O. GmbH (C. R.) als Zeugen hierfür benannt hatten und sich der Verfahrensakte des Vorprozesses entnehmen lässt, dass die Restitutionskläger über die Geschäftsbeziehung zwischen der S. O. GmbH und dem Restitutionsbeklagten - das streitbefangene Projekt betreffend - vortreffliche Kenntnis hatten. Dem Senat erschließt sich daher nicht, dass den Restitutionsklägern nicht aufgefallen sein soll, dass vermeintlich der Großteil der Solarmodule zum Zeitpunkt der kaufmännischen Inbetriebnahme noch gar nicht vor Ort gewesen ist, was wiederum dazu hätten führen müssen, dies schon im Vorprozess durch geeignete Urkunden zu belegen.

2.

- 63 Die Restitutionsklage ist nach Auffassung des Senats insoweit aber jedenfalls auch unbegründet.
- 64 Gem. § 580 Nr. 7 b ZPO findet eine Restitutionsklage statt, wenn die Partei eine Urkunde auffindet oder zu benutzen in den Stand versetzt wird, die eine ihr günstigere Entscheidung herbeigeführt haben würde. Die unterbliebene Benutzung der von den Restitutionsklägern zur Begründung des Restitutionsantrags herangezogenen Urkunde muss für die Entscheidung im Vorprozess kausal geworden sein und die Restitutionskläger nunmehr in die Lage versetzen, eine für sie günstigere Entscheidung herbeizuführen (vgl. OLG Brandenburg, Urteil v. 11.03.2015 - 7 U 1/11 -, juris, Rn. 47; Wieczorek/Schütze/Büschler, ZPO, 4. Aufl., § 580 Rn. 54; Stein/Jonas/Grunsky, ZPO, 21. Aufl., § 580 Rn. 36). Deshalb kann nur eine solche Urkunde einen Wiederaufnahmegrund bilden, die für sich allein oder i.V.m. den Beweisergebnissen des früheren Verfahrens dem früheren Urteil eine tragende Stütze nimmt (vgl. BGH, Urteil v. 28.10.1971 - IX ZR 79/67 -, juris Rn. 16; Schleswig-Holsteinisches Oberlandesgericht, Urteil v. 19.09.2013 - 5 U 52/13 -, juris Rn. 32; Zöller/Greger, a.a.O., § 580, Rn. 20).
- 65 Dieses Tatbestandserfordernis ist vorliegend nicht erfüllt.
- 66 Bei den von den Restitutionsklägern in diesem Zusammenhang vorgelegten Lieferscheinen und Rechnungen handelt es sich zwar um Urkunden im Sinne der Vorschrift, da es sich um schriftliche Gedankenerklärungen handelt, die dem Beweis von Tatsachen dienen und die bereits zum Zeitpunkt des Vorprozesses existent waren. Soweit die Restitutionskläger indes behaupten, dass sich zweifelsfrei aus den zwei Lieferscheinen der Spedition K. (RK 11) sowie den zwei Rechnungen der Firma C. E. GmbH (RK 12) ergebe, dass

die 1.500 Module Shanghai Solar 235 kWp, die angeblich auch der kaufmännischen Inbetriebnahme unterzogen worden seien, sich zu jenem Zeitpunkt (27.03./ 29.03.2012) noch gar nicht vor Ort befunden hätten, sondern erst am 03.07. und 04.07.2012 angeliefert worden wären, so dass eine kaufmännische Inbetriebnahme insoweit gar nicht stattgefunden und dementsprechend ein Verzug ihrerseits gar nicht vorgelegen habe, vermag der Senat dem nicht zu folgen.

- 67 Neue Tatsachen können dann vorgetragen werden, wenn sie sich aus der Urkunde selbst ergeben (s.o.). Die von den Restitutionsklägern vorgelegten Lieferscheine des Fuhrunternehmers (Bd. I, Bl. 119/120 d.A.) belegen jedoch allein, dass das Fuhrunternehmen Kuhn offenbar Waren an die RG O. S. GmbH ausgeliefert hat, wobei sich dem ersten Lieferschein das Datum 04.07.2012 entziffern und dem zweiten Lieferschein noch nicht einmal ein Datum entnehmen lässt. Aus den Lieferscheinen ergibt sich jedoch bereits nicht, dass Liefergegenstand Solarmodule gewesen sind, geschweige denn, dass es sich hierbei um die streitbefangenen 1.500 Module Shanghai Solar 235 kWp für das Projekt des Restitutionsbeklagten gehandelt hat.
- 68 Gleiches gilt für die Rechnung vom 21.03.2012 (Bd. I, Bl. 121 d.A.). Der Rechnung, die an die RG O. S. GmbH in L. gerichtet ist, lässt sich lediglich entnehmen, dass an diese offenbar Solarmodule des Typs Shanghai Solar 235 kWp verkauft worden sind. Ob es sich hierbei um die streitbefangenen Solarmodule handelt, ergibt sich indes hieraus nicht. Vielmehr lässt sich dieser Rechnung noch nicht einmal die Anzahl von 1.500 Modulen entnehmen. Selbst die Argumentation der Restitutionskläger, dass sich der Rechnung entnehmen lasse, dass jene Shanghai Solarmodule schon deshalb nicht Gegenstand der kaufmännischen Inbetriebnahme gewesen sein könnten, da sich aus der Rechnung eine Lieferfrist für jene Solarmodule von 5 - 6 Wochen ergebe, vermag der Senat nicht zu folgen. Allein die Ankündigung eines späteren Liefertermins sagt nichts darüber aus, wann diese Solarmodule letztlich an die RG O. S. GmbH tatsächlich ausgeliefert worden sind, zumal jene Solarmodule dann spätestens Mitte Mai (5 - 6 Wochen) hätten geliefert worden sein müssen, nach dem Vortrag der Restitutionskläger deren Lieferung aber erst zum 04.07.2012 erfolgt sein soll. Allein dies macht deutlich, dass die von den Restitutionsklägern insoweit eingereichten Urkunden im Widerspruch zueinander sowie zu ihrem eigenen Vortrag stehen.
- 69 Soweit mit Schriftsätzen vom 07.03. und 20.03.2023 auf die Rechnungen der S. O. GmbH vom 22.05.2012 und 12.06.2012 an den Restitutionsbeklagten hingewiesen wird, die belegen sollen, dass die Solarmodule des Typs Shanghai Solar 235 kWp zum Zeitpunkt der kaufmännischen Inbetriebnahme noch nicht vor Ort gewesen seien, erfolgt dieser neue Vortrag verspätet. Den Restitutionsklägern war laut Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 23.02.2023 lediglich nachgelassen worden, zum Schriftsatz der Gegenseite vom 16.02.2023 Stellung zu nehmen. Im Übrigen findet die Behauptung der Restitutionskläger auch durch jene Rechnungen keine Bestätigung. Abgesehen davon, dass sich aus den Rechnungen nicht ergibt, dass diese überhaupt die 1.500 Solarmodule des Typs Shanghai Solar 235 betreffen, werden hierin entsprechende Transportkosten für den Mai 2012 in Höhe von 2.600,- € geltend gemacht, was zumindest gegen eine behauptete Lieferung im Juli 2012 spricht.
- 70 Welchen Beweiswert die eingereichte Flashliste (Bd. I, Bl. 125 - 175 d.A.) haben soll, erschließt sich dem Senat nicht.

- 71 Die von den Restitutionsklägern nunmehr vorgelegten Urkunden können daher weder allein noch in Verbindung mit im Vorprozess angebotenen Beweismitteln zu einem für die Restitutionskläger günstigeren Prozessergebnis führen.
- 72 Der nicht nachgelassene Schriftsatz der Restitutionskläger vom 20.03.2023 gibt keine Veranlassung zur Wiedereröffnung des Verfahrens (§ 156 ZPO).

III.

- 73 Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1 ZPO. Die Anordnung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.
- 74 Der Streitwert entspricht dem Wert der Urteilsbeschwer, soweit diese nach dem Aufhebungsantrag beseitigt werden sollte. Da vorliegend mit der Restitutionsklage das gesamte Urteil des Vorprozesses beseitigt werden sollte, entspricht der festgesetzte Streitwert demjenigen des Vorprozesses (vgl. OLG Düsseldorf, a.a.O., Rn. 136).
- 75 Es besteht keine Veranlassung, gemäß § 543 Abs. 2 S. 1 ZPO die Revision zuzulassen, da die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat und weder die Fortbildung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordern.