



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

I ZR 113/07

vom

26. Juni 2008

in dem Rechtsstreit

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 26. Juni 2008 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Bornkamm und die Richter Pokrant, Prof. Dr. Büscher, Dr. Schaffert und Dr. Kirchhoff

beschlossen:

Die Beschwerde des Beklagten gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 8. Mai 2007 wird zurückgewiesen, weil die Rechtssache weder grundsätzliche Bedeutung hat noch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert (§ 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO).

Der Beklagte trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens (§ 97 Abs. 1 ZPO).

Streitwert: 50.000 €

Gründe:

- 1 I. Die Nichtzulassungsbeschwerde hält es für eine grundsätzliche Rechtsfrage, ob die Notfrist des § 586 Abs. 1 ZPO für die Erhebung einer Restitutionsklage nach § 580 Nr. 3 und/oder 4 ZPO erst mit der endgültigen oder schon mit der vorläufigen Einstellung des gegen den Prozessgegner bzw. den Zeugen eingeleiteten Strafverfahrens gemäß § 153a Abs. 1 i.V. mit Abs. 2 StPO beginnt. Diese Frage ist indes nicht klärungsbedürftig.

- 2 a) Bedarf es für eine Restitutionsklage ausnahmsweise nicht einer strafgerichtlichen Verurteilung, beginnt die Klagefrist nach § 586 Abs. 2 Satz 1 ZPO erst, wenn der Kläger von der Einstellung oder der Unmöglichkeit eines Strafverfahrens erfährt (BGH, Urt. v. 12.5.2006 - V ZR 175/05, NJW-RR 2006, 1573, 1574 unter Hinweis auf Zöllner/Greger, ZPO, 25. Aufl., § 586 Rdn. 10, wo im Fall des § 153a ZPO ein Beginn der Notfrist erst mit Kenntnis von der endgültigen Einstellung angenommen wurde, ebenso jetzt die 26. Aufl.).
- 3 Im Fall des § 153a Abs. 2 StPO wird die Strafverfolgung nicht schon mit der vorläufigen Einstellung unmöglich, sondern erst, wenn das Verfahren infolge der fristgemäßen Erfüllung der Auflagen durch den Beschuldigten endgültig eingestellt wird. In der Zwischenzeit bleibt das Strafverfahren anhängig. Bei nicht vollständiger Erfüllung der Auflagen ist es fortzusetzen (vgl. nur Schoreit in Karlsruher Kommentar zur StPO, 5. Aufl., § 153a Rdn. 57). Bis zur endgültigen Einstellung ist es daher noch möglich, dass es zu einer Verurteilung oder einem die Restitutionsklage ausschließenden Freispruch kommt. Der für die Restitutionsgründe des § 580 Nr. 1 bis 5 ZPO bestehende Vorrang der strafrechtlichen Verurteilung gebietet es daher, die Restitutionsklage erst ab endgültiger Einstellung zuzulassen. Zudem muss vermieden werden, dass das Zivilgericht im Rahmen einer Restitutionsklage strafrechtliche Fragen abweichend vom Strafgericht beurteilt.
- 4 b) Dementsprechend wird in Rechtsprechung und Literatur auch nahezu einhellig angenommen, dass erst die endgültige Einstellung nach § 153a StPO die Notfrist des § 586 Abs. 1 ZPO in Gang setzt (OLG Schleswig OLG-Rep 2000, 220; OLG Saarbrücken OLG-Rep 2006, 562; OLG Hamm FamRZ 1997, 759; OLG Köln MDR 1991, 452; BSGE 81, 46; Stein/Jonas/Grunsky, ZPO, 22. Aufl., § 581 Rdn. 4; Zöllner/Greger, ZPO, 26. Aufl., § 586 Rdn. 10; Musielak,

ZPO, 6. Aufl., § 581 Rdn. 4; Thomas/Putzo, ZPO, 27. Aufl., § 581 Rdn. 2; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 66. Aufl., § 581 Rdn. 5). Allein Borck (in Wieczorek/Schütze, ZPO, 3. Aufl., § 581 Rdn. 38) ist der Auffassung, dass schon die vorläufige Einstellung nach § 153a StPO als Restitutionsgrund genügt, weil bis zur Erfüllung der Auflagen das Strafverfahren nicht betrieben werden könne; außerdem sei es nicht angebracht, die Restitutionsklage während der Schwebezeit zu versagen, weil die Einstellung gemäß § 153a StPO vom Vorliegen einer strafbaren Handlung ausgehe.

5 Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts wird mit einer Einstellung nach § 153a Abs. 2 StPO nicht darüber entschieden, ob der Beschuldigte die ihm vorgeworfene Tat begangen hat. Dementsprechend gilt nach einer solchen Einstellung weiter die Unschuldsvermutung für den Angeklagten (BVerfG MDR 1991, 891, 892; NStZ-RR 1996, 168, 169). Auch ist ein vorübergehendes Verfahrenshindernis nicht der Unmöglichkeit der Strafverfolgung gleichzusetzen. Die "anderen Gründe" werden in § 581 Abs. 1 ZPO einer rechtskräftigen Verurteilung gleichgestellt. Das ist nur bei endgültigen Verfahrenshindernissen gerechtfertigt.

6 c) Unerheblich ist, dass die Restitutionsklage schon bei einer vorläufigen Einstellung des Strafverfahrens nach § 154 Abs. 2 StPO zugelassen wird (OLG Hamburg MDR 1978, 851 f.; OLG Hamm OLG-Rep 1999, 193; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann aaO § 581 Rdn. 4). Die vorläufigen Einstellungen nach § 154 und nach § 153a StPO sind nicht vergleichbar. Anders als im Fall des § 153a StPO beendet die vorläufige Einstellung nach § 154 Abs. 2 ZPO die gerichtliche Anhängigkeit und entfaltet in beschränktem Umfang materielle Rechtskraft (BGHSt 10, 89, 93; 30, 197, 198). Die Fortsetzung des durch das Gericht nach § 154 Abs. 2 StPO eingestellten Verfahrens kann nur durch Wie-

deraufnahme erfolgen, die eines Gerichtsbeschlusses bedarf (§ 154 Abs. 5 StPO).

- 7 d) Es ist auch nicht mit Blick auf Manipulationsmöglichkeiten des Angeklagten geboten, die Zulässigkeit der Restitutionsklage und damit den Beginn der Frist des § 586 ZPO an die vorläufige Einstellung nach § 153a StPO zu knüpfen. Der Angeklagte kann auch im Fall einer Verurteilung mit einem allein zu Verzögerungszwecken eingelegten Rechtsmittel den Ablauf der Frist des § 586 Abs. 2 Satz 2 ZPO herbeiführen, was der Gesetzgeber bewusst in Kauf genommen hat. Im Übrigen ist gerade auch in Fällen einer derartigen Manipulation eine Rechtskraftdurchbrechung nach § 826 BGB möglich (BGHZ 50, 115, 120 ff.).

- 8 II. Von einer weiteren Begründung wird gemäß § 544 Abs. 4 Satz 2, 2. Halbs. ZPO abgesehen.

Bornkamm

Pokrant

Büscher

Schaffert

Kirchhoff

Vorinstanzen:

LG Bielefeld, Entscheidung vom 26.04.2002 - 11 O 62/01 -

OLG Hamm, Entscheidung vom 08.05.2007 - 4 U 169/06 -