



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

IV ZR 4/07

vom

11. Februar 2009

in dem Rechtsstreit

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch den Vorsitzenden Richter Terno, die Richter Dr. Schlichting, Wendt, Felsch und Dr. Franke

am 11. Februar 2009

beschlossen:

Die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 15. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 28. November 2006 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Streitwert: 61.355 €.

Gründe:

- 1 Die Nichtzulassungsbeschwerde zeigt Gründe für die Zulassung der Revision i.S. von § 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO nicht auf, weil die zur Prüfung gestellte Rechtsfrage nicht entscheidungserheblich ist.
- 2
  1. Die Beschwerdeführerin und Beklagte beanstandet, Angaben aus ihrer Anhörung vor dem Berufungsgericht nach § 141 ZPO seien zu Unrecht als Geständnis i.S. von § 288 ZPO bewertet worden. Das Vorgehen des Berufungsgerichts stehe in Divergenz zu Urteilen des Bundesgerichtshofs vom 7. Februar 2006 (VI ZR 20/05 - VersR 2006, 663 Tz. 7) und des Oberlandesgerichts Hamm vom 28. Dezember 1995 (31 U

117/94 - NJW-RR 1997, 999 unter II 1) und widerspreche auch den vom Bundesgerichtshof in der Entscheidung BGHZ 129, 108, 109 ff. aufgestellten Grundsätzen. Infolge dessen habe das Berufungsgericht bei Prüfung der Frage, ob der von der Klägerin als Darlehensrückforderung beanspruchte Geldbetrag ursprünglich unter der Abrede späterer Rückzahlung ausgezahlt worden sei, auf die gebotene Gesamtwürdigung des Verhandlungs- und Beweisergebnisses unter Einbeziehung der Zeugenaussage des Ehemannes der Beklagten verzichtet. Eine solche Würdigung hätte das Berufungsgericht zu dem Ergebnis geführt, dass die Klägerin den ihr obliegenden Beweis für die Hingabe des Geldes als Darlehen (vgl. Senatsbeschluss vom 26. September 2007 - IV ZR 145/07 - veröffentlicht in juris und auf der Internetseite des BGH Tz. 4; BGH, Urteile vom 3. Dezember 1987 - III ZR 120/86 - BGHR BGB § 607 Beweislast 1; vom 28. Oktober 1982 - III ZR 128/81 - NJW 1983, 931 unter II; vom 24. Mai 1976 - III ZR 63/74 - WM 1976, 974 unter 1) nicht erbringen könne.

3                    2. Die Urteilsgründe weisen demgegenüber aber hinreichend aus, dass das Berufungsgericht ungeachtet seiner Annahme, die Beschwerdeführerin habe es i.S. von § 288 ZPO eingestanden, das Geld ursprünglich mit der Abrede späterer Rückzahlung erhalten zu haben, diese Angaben unter Einbeziehung der Zeugenaussage umfassend gewürdigt hat. Es hat sich im Ergebnis die Überzeugung davon verschafft, dass ursprünglich eine Darlehensabrede bestanden hat, und sich nicht darauf beschränkt, diese Frage allein auf der Grundlage der Bindungswirkung des vermeintlichen Geständnisses zu entscheiden.

4                    Für eine umfassende Würdigung spricht insbesondere der Umstand, dass sich das Berufungsgericht mit Blick auf die Zeugenaussage

des Ehemannes der Beklagten ausdrücklich auch mit der Frage befasst hat, ob von einer anfänglichen Schenkung des Geldes ausgegangen werden könne. Für eine solche Prüfung wäre kein Raum mehr gewesen, wenn das Berufungsgericht von einer strengen Bindung an ein Geständnis der Beklagten ausgegangen wäre.

- 5                    Gelangt der Tatrichter über eine Würdigung nach § 286 ZPO zu demselben Ergebnis, zu dem ihn auch die Annahme eines bindenden Geständnisses geführt hätte, so wirkt sich der Streit um die Frage, ob ein Geständnis vorliegt, nicht auf die Entscheidung aus (vgl. dazu Orfanides, NJW 1990, 3174, 3175).

Terno

Dr. Schlichting

Wendt

Felsch

Dr. Franke

Vorinstanzen:

LG Aachen, Entscheidung vom 21.03.2006 - 10 O 513/05 -  
OLG Köln, Entscheidung vom 28.11.2006 - 15 U 64/06 -