



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XI ZR 120/00

Verkündet am:
3. April 2001
Herrwerth,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

§§ 767, 794 Abs. 1 Nr. 5, 795 ZPO

Die Beweislast für die erfolgte Hingabe eines Darlehens trägt der Darlehensgläubiger auch dann, wenn der die Hingabe bestreitende Schuldner in notarieller Urkunde den Empfang als Darlehen bestätigt, sich der Zwangsvollstreckung unterworfen und dem Notar gestattet hat, eine vollstreckbare Ausfertigung der Urkunde ohne den Nachweis der Fälligkeit des Darlehens zu erteilen (Aufgabe von BGH, Urteil vom 25. Juni 1981 - III ZR 179/79, WM 1981, 1140 = NJW 1981, 2756).

BGH, Urteil vom 3. April 2001 - XI ZR 120/00 - OLG Köln
LG Köln

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 3. April 2001 durch den Vorsitzenden Richter Nobbe und die Richter Dr. Bungeroth, Dr. van Gelder, Dr. Müller und Dr. Wassermann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 31. März 2000 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger wendet sich mit der Vollstreckungsabwehrklage gegen die Zwangsvollstreckung des Beklagten aus einer vollstreckbaren notariellen Urkunde.

Der Kläger, ein Angestellter in einem Steuerberatungsbüro in K., suchte nach dem Besuch des Oktoberfestes in M. im Herbst 1994 Entspannung im Club "W". Dort lernte er die Zeugin L. kennen, die im Club als Prostituierte tätig war. In der Folgezeit suchte der Kläger sie an mehreren Wochenenden in M. auf. Als er sie bat, ihre Tätigkeit in M. aufzugeben und zu ihm nach K. zu ziehen, spiegelte sie ihm nach seinem Vortrag vor, daß für diesen Fall eine "Ablöse" von 130.000 DM und weitere 2.500 DM für jeden Tag, an dem sie nicht "arbeite", an den Club gezahlt werden müßten; außerdem müsse der Kläger die Miete für

ihre Wohnungen in M. und B. in Höhe von 3.000 DM monatlich zahlen. Der Kläger war einverstanden. Daraufhin zog die Zeugin L. nicht nach K., sondern zum Beklagten, ihrem früheren Lebensgefährten, nach B..

Auf telefonische Anforderung der "Ablöse" durch die Zeugin L. überwies der Kläger 80.000 DM an den Beklagten und erbat von einem Freund einen Scheck über weitere 50.000 DM, der im November 1993 vom Beklagten, der gegenüber dem Club angeblich in Vorlage getreten war, eingezogen wurde. An den Club sind keine Zahlungen geleistet worden. Im Dezember 1995 unterzeichnete der Kläger mehrfach Verträge, in denen er der Zeugin bescheinigte, von ihr hohe Geldbeträge als Darlehen erhalten zu haben, was jedoch nicht zutraf.

Am 14. März 1996 schlossen die Parteien einen notariellen Vertrag, in dem der Kläger bestätigte, vom Beklagten 500.000 DM als Darlehen erhalten zu haben. In Höhe der Rückzahlungsforderung nebst Zinsen unterwarf sich der Kläger der sofortigen Zwangsvollstreckung und wies den Notar an, dem Beklagten eine vollstreckbare Ausfertigung der Urkunde ohne Nachweis der die Fälligkeit begründenden Tatsachen zu erteilen.

Gegen die Vollstreckung aus dieser Urkunde wendet sich der Kläger mit der Behauptung, vom Beklagten niemals Geld erhalten und den notariellen Vertrag nur unter massivem Druck geschlossen zu haben. Der Beklagte trägt demgegenüber vor, er habe dem Kläger für Finanzgeschäfte mit Br. im Dezember 1995 und im Februar 1996 je 150.000 DM und am Tag der Beurkundung des Vertrages weitere 200.000 DM in bar übergeben.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen; das Berufungsgericht hat ihr stattgegeben. Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

I.

Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung im wesentlichen ausgeführt:

Der Kläger könne mit Erfolg geltend machen, die Darlehensvaluta sei an ihn nicht ausgezahlt worden. Da gemäß § 797 Abs. 4 ZPO die Präklusionsvorschrift des § 767 Abs. 2 ZPO auf notarielle Urkunden nicht anwendbar sei, sei der Kläger nicht gehindert, Einwendungen zu erheben, die die Entstehung des Darlehensrückzahlungsanspruchs betreffen. Die Beweislast für die wirksam bestrittene Darlehensausreichung trage nach allgemeinen Regeln der Darlehensgeber, also der Beklagte. Der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (Urteil vom 25. Juni 1981 - III ZR 179/79, WM 1981, 1140 = NJW 1981, 2756), bei der Vollstreckungsabwehrklage habe der Kläger die Beweislast für die gegen den Titel vorgebrachten Einwendungen, sei nicht zu folgen. Der Senat schließe sich vielmehr der überwiegenden instanzgerichtlichen Rechtsprechung und der herrschenden Meinung im Schrifttum an. Danach richte sich die Beweislast auch bei Vollstreckungsabwehrklagen nach den materiellen Beweislastregeln des der vollstreckbaren Forde-

zung zugrunde liegenden Rechtsverhältnisses. Die Vollstreckungsunterwerfung als Prozeßhandlung könne nur die prozessuale, nicht aber die materielle Rechtslage mit der daraus folgenden Beweislast ändern. Die Ermächtigung an den Notar, eine vollstreckbare Ausfertigung ohne Nachweis der Fälligkeitsvoraussetzungen zu erteilen, enthalte keine Vereinbarung zur Umkehr der Beweislast; die Erklärung diene ausschließlich der Vereinfachung des Klauselerteilungsverfahrens.

Der Beklagte habe den Beweis der Darlehenshingabe nicht geführt. Die Empfangsbestätigung des Klägers in der notariellen Urkunde sei lediglich als Wissenserklärung aufzufassen; dadurch erhalte die Urkunde den Charakter eines Schuldscheins, nicht aber eines abstrakten oder kausalen Schuldanerkenntnisses. Der Schuldschein habe zwar die formelle Beweiskraft des § 416 ZPO, hinsichtlich der materiellen Beweiskraft unterliege er jedoch der freien Beweiswürdigung. Dem Kläger stehe deshalb der Gegenbeweis offen. Für diesen genüge es, daß die Überzeugung des Gerichts vom Empfang der Leistung erschüttert werde. Das sei hier der Fall. Gegen die tatsächliche Hingabe des Darlehens spreche, daß die mit dem Beklagten in einem engen Verhältnis stehende Zeugin L. vom Kläger zuvor mehrfach Darlehensschuldscheine erwirkt habe, denen keine Geldzahlungen zugrunde gelegen hätten. Die Abfolge der vom Kläger unterzeichneten Darlehensurkunden weise eine Kontinuität auf, in die sich der notarielle Vertrag vom 14. März 1996 nahtlos einfüge. Warum der Kläger sich unmittelbar nach einer Überweisung von 80.000 DM an den Beklagten bei diesem 150.000 DM ausgeliehen haben solle, sei nicht zu erklären. Die Aussage der die Version des Beklagten bestätigenden Zeugin L. stehe in Widerspruch zu ihren früheren Angaben und sei nach Überzeugung des Berufungsgerichts unwahr.

II.

Diese Begründung hält der rechtlichen Nachprüfung stand.

1. Zu Recht hat das Berufungsgericht angenommen, die Beweislast für die Auszahlung des Darlehens liege beim Beklagten. Die im Urteil des III. Zivilsenats vom 25. Juni 1981 (III ZR 179/79, WM 1981, 1140 f.) vertretene Auffassung, bei einer Klage gegen die Vollstreckung aus einer notariellen Urkunde über ein Darlehen habe der Kläger auch die Nichtauszahlung der Darlehensvaluta zu beweisen, wird vom erkennenden Senat nicht geteilt und aufgegeben. Dazu ist der erkennende Senat ohne Anrufung des Großen Senats für Zivilsachen nach § 132 Abs. 2 GVG in der Lage, da der XI. Zivilsenat nach Änderung des Geschäftsverteilungsplans seit dem Jahre 1990 anstelle des III. Zivilsenats für Darlehenssachen allein zuständig ist (vgl. § 132 Abs. 3 Satz 2 GVG; BGHZ 28, 16, 28 f.).

a) Der III. Zivilsenat hat in seinem Urteil, auf das sich die Revision beruft, ausgeführt, die Beweislast für alle Einwendungen gegen bestehende Vollstreckungstitel treffe grundsätzlich den Vollstreckungsschuldner, auch wenn es sich um vollstreckbare Urkunden nach § 794 ZPO handle. Sie seien wie Urteile vollwertige und endgültige Vollstreckungstitel und bedürften daher derselben Behandlung. Hätten die Parteien vereinbart, daß dem Gläubiger jederzeit ohne Nachweis des Entstehens und der Fälligkeit der Zahlungsverpflichtungen eine vollstreckbare Ausfertigung der Urkunde erteilt werden könne, so spreche dies dafür, daß die Parteien diese Verteilung der Beweislast gewollt hätten. Habe sich der Schuldner vorhandener Verteidigungsmöglichkeiten im Klauselerteilungsverfahren freiwillig begeben, so sei es angemessen,

ihn auch für die Vollstreckungsgegenklage von der Beweislast für Einwendungen nicht zu entbinden.

b) Die Ansicht des III. Zivilsenats ist in Rechtsprechung und Literatur nur vereinzelt auf Zustimmung, vor allem aber auf massive Kritik gestoßen.

aa) Angeschlossen haben sich der Auffassung des III. Zivilsenats das Oberlandesgericht München (NJW-RR 1992, 125) und für den Fall, daß der Zahlungspflichtige auf den Nachweis der Fälligkeit bei Klauselerteilung verzichtet habe, eine Mindermeinung im Schrifttum (Schuschke in Schuschke/Walker, Vollstreckung und vorläufiger Rechtsschutz Band I 2. Aufl. § 767 ZPO Rdn. 38; Zöller/Herget, ZPO 22. Aufl. § 767 Rdn. 11).

bb) Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat in einer dem genannten Urteil des III. Zivilsenats vorausgegangenen Entscheidung die Ansicht vertreten, anspruchsbegründende Umstände seien auch im Rahmen der Vollstreckungsabwehrklage vom Gläubiger zu beweisen (BGH, Urteil vom 16. November 1979 - V ZR 93/77, WM 1980, 34, 35). Der VII. und der VIII. Zivilsenat haben offengelassen, ob dem Urteil des III. Zivilsenats vom 25. Juni 1981 gefolgt werden könne (BGHZ 114, 57, 71; BGH, Urteil vom 31. Januar 1991 - VII ZR 375/89, WM 1991, 1184, 1185).

cc) Im übrigen ist die Ansicht des III. Zivilsenats in der obergerichtlichen Rechtsprechung und im Schrifttum auf Ablehnung gestoßen (vgl. OLG Nürnberg DNotZ 1990, 564, 565; OLG Celle NJW-RR 1991, 667; OLG Hamm DNotZ 1994, 57, 59; OLG Düsseldorf NJW-RR 1997, 444; Wolfsteiner NJW 1982, 2851 ff.; Münch NJW 1991, 795, 796;

Baumgärtel, Festschrift für Gerhard Lüke S. 1, 4; Rosenberg/Gaul/Schilken, Zwangsvollstreckungsrecht 11. Aufl. S. 176 und 187; Schönke/Baur/Stürner, Zwangsvollstreckungs-, Konkurs- und Vergleichsrecht Band I 12. Aufl. Rdn. 16.23; Bruns/Peters, Zwangsvollstreckungsrecht 3. Aufl. S. 41 f.; Brox/Walker, Zwangsvollstreckungsrecht 6. Aufl. Rdn. 1358; Schlosser, Zivilprozeßrecht II § 5 III Rdn. 117; Stein/Jonas/Münzberg, ZPO 21. Aufl. § 767 Rdn. 44; Wieczorek/Schütze/Salzmann, ZPO 3. Aufl. § 767 Rdn. 66; MünchKomm-ZPO/Karsten Schmidt, 2. Aufl. § 767 Rdn. 57; Musielak/Lackmann, ZPO 2. Aufl. § 767 Rdn. 29; Thomas/Putzo, ZPO 22. Aufl. § 767 Rdn. 20 b): Die Beweislast werde weder durch die Verfahrensart noch durch die Parteirolle im Prozeß, sondern allein durch die materielle Rechtslage bestimmt. Nach allgemeinen Regeln müsse der Gläubiger die anspruchsbegründenden Tatsachen darlegen und beweisen. Die Zwangsvollstreckungsunterwerfung verändere nur die prozessuale, nicht aber die materielle Lage, habe also keinen Einfluß auf die Beweislast. Der Verzicht auf den Nachweis der Fälligkeit habe nur Bedeutung für das Klauselerteilungsverfahren, für das er bestimmt sei, enthalte keine Aufgabe materieller Positionen und begründe deshalb auch keine Umkehrung der dem materiellen Recht folgenden Beweislast.

c) Der erkennende Senat schließt sich unter Aufgabe der vom III. Zivilsenat (Urteil vom 25. Juni 1981 - III ZR 179/79, WM 1981, 1140 f.) vertretenen Ansicht der in der Literatur herrschenden Meinung aus folgenden Gründen an:

aa) Die Beweislastverteilung ist von der Parteirolle im Prozeß unabhängig (Rosenberg, Die Beweislast 5. Aufl. S. 173). Dies entspricht im Falle einer Feststellungsklage allgemeiner Ansicht. Gleichgültig ob der vermeintliche Gläubiger auf Feststellung seines An-

spruchs klagt oder der vermeintliche Schuldner den Rechtsweg beschreitet, um das Nichtbestehen des Anspruchs feststellen zu lassen ("negative Feststellungsklage"), immer hat der Gläubiger die Voraussetzungen seines Rechts darzulegen und zu beweisen (BGH, Urteile vom 10. April 1986 - VII ZR 286/85, WM 1986, 954, vom 25. Oktober 1991 - V ZR 196/90, WM 1992, 313, 317 und vom 2. März 1993 - VI ZR 74/92, NJW 1993, 1716, 1717; MünchKomm-ZPO/Prütting, 2. Aufl. § 286 Rdn. 118; Musielak/Foerste, ZPO 2. Aufl. § 286 Rdn. 35).

Etwas anderes für die Vollstreckungsabwehrklage anzunehmen, führt zu einem inneren Entscheidungswiderspruch, wenn neben der Vollstreckungsabwehrklage vom Kläger die Feststellung betrieben wird, daß die der Vollstreckungsurkunde zugrunde liegende Forderung nicht besteht, oder wenn vom Gläubiger widerklagend die Feststellung des Bestehens der Forderung begehrt wird. Mißlingt dem Gläubiger der ihm obliegende Nachweis, daß der Anspruch besteht, müßte das Nichtbestehen der Forderung festgestellt werden. Damit ließe sich die Abweisung der Vollstreckungsgegenklage mit der Begründung, der Kläger habe das Nichtbestehen der zugrunde liegenden Forderung nicht nachgewiesen, nicht vereinbaren (Wolfsteiner NJW 1982, 2851; Münch NJW 1991, 795, 803).

bb) Die notariell beurkundete Vollstreckungsunterwerfung ist eine ausschließlich auf das Zustandekommen eines Vollstreckungstitels gerichtete einseitige prozessuale Willenserklärung, die nur prozeßrechtlichen Grundsätzen untersteht (BGHZ 108, 372, 375; BGH, Urteile vom 23. Oktober 1980 - III ZR 62/79, WM 1981, 189, vom 1. Februar 1985 - V ZR 244/83, WM 1985, 545 und vom 12. Juli 1996 - V ZR 202/95, WM 1996, 1735). Sie ist nicht auf eine Änderung der materiellen Rechtslage gerichtet, hat keine materiell-rechtlichen Auswirkungen

(BGHZ 108, 372, 376) und bleibt deshalb von einer Unwirksamkeit des mitbeurkundeten materiellen Rechtsgeschäftes unberührt (BGH, Urteile vom 1. Februar 1985 - V ZR 244/83, WM 1985, 545 und vom 12. Juli 1996 - V ZR 202/95, WM 1996, 1735).

Die Beweislast ist demgegenüber dem materiellen Recht zuzuordnen, da Beweislastregel und materieller Rechtssatz aufs engste miteinander verbunden sind (st.Rspr., vgl. nur BGHZ 85, 252, 256; BGH, Urteile vom 17. Februar 1983 - III ZR 184/81, WM 1983, 454, 455 und vom 14. März 1988 - II ZR 302/87, WM 1988, 1031, 1032). Deshalb hat ein Gläubiger die Entstehungsvoraussetzungen seines Anspruchs auch dann zu beweisen, wenn sich der Schuldner wegen dieses Anspruchs in notarieller Urkunde der Zwangsvollstreckung unterworfen hat (OLG Celle NJW-RR 1991, 667; Wolfsteiner NJW 1982, 2851; Münch NJW 1991, 795, 800).

cc) Dem kann nicht mit Erfolg entgegengehalten werden, ein Angriff gegen einen bestehenden Vollstreckungstitel mit Hilfe einer Vollstreckungsgegenklage sei nur in beschränktem Maße zulässig (so aber BGH, Urteil vom 25. Juni 1981 - III ZR 179/79, WM 1981, 1140, 1141). Dies trifft auf vollstreckbare Urkunden nicht zu. Sie stehen Endurteilen nur insoweit gleich, als sie wie diese (§ 704 Abs. 1 ZPO) Vollstreckungstitel sind (§ 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO). Im übrigen bestehen aber fundamentale Unterschiede, die es gebieten, sie hinsichtlich ihrer materiell-rechtlichen Kontrolle im Verfahren nach § 767 ZPO nicht gleich zu behandeln (Wolfsteiner NJW 1982, 2851, 2852; Münch NJW 1991, 795, 804): Sie erwachsen nicht in Rechtskraft. Deshalb ist die Vorschrift des § 767 Abs. 2 ZPO, nach der nur Einwendungen gegen den titulierten Anspruch, die nach Schluß der letzten mündlichen Tatsachenverhandlung entstanden sind, die Vollstreckungsabwehrklage zu

begründen vermögen, nach § 797 Abs. 4 ZPO auf vollstreckbare Urkunden nicht entsprechend anzuwenden (BGHZ 85, 64, 74). Anders als bei vollstreckbaren Urkunden stellt sich die Frage, ob der titulierte Anspruch entstanden ist und wer dafür die Beweislast trägt, bei einer Vollstreckungsabwehrklage gegen ein Urteil nicht, weil das Entstehen der titulierten Forderung rechtskräftig feststeht. Daraus den Schluß zu ziehen, es entspreche dem Wesen der Vollstreckungsgegenklage, einen Angriff gegen einen bestehenden Vollstreckungstitel, soweit dieser in einer notariellen Urkunde enthalten ist, nur in beschränktem Maße zuzulassen, ist von vornherein verfehlt. Die Vollstreckungsgegenklage gegen eine vollstreckbare Urkunde soll die Prüfung der materiellrechtlichen Beziehungen in vollem Umfang ermöglichen, weil dem Titel kein Erkenntnisverfahren vorgeschaltet war (Münch NJW 1991, 795, 803).

dd) Auch die Anweisung an den Notar, dem Gläubiger eine vollstreckbare Ausfertigung ohne Nachweis von Fälligkeitsvoraussetzungen des titulierten Anspruchs zu erteilen, wie sie hier in der notariellen Urkunde vom 14. März 1996 mit der Vollstreckungsunterwerfung verbunden worden ist, läßt nicht darauf schließen, daß die Parteien insoweit dem Schuldner im Rahmen der Vollstreckungsabwehrklage die Beweislast auferlegen wollten. Der Nachweisverzicht bezieht sich nur auf das Klauselerteilungsverfahren nach §§ 724 ff. ZPO, in dem es um eine dem Vollstreckungsverfahren vorgeschaltete formelle Prüfung des Bestandes und der Vollstreckbarkeit des Titels geht (BGH, Urteil vom 26. April 1976 - VIII ZR 290/74, WM 1976, 687, 688; Zöller/Stöber, ZPO 22. Aufl. § 724 Rdn. 1; Wieczorek/Schütze/Paulus, ZPO 3. Aufl. § 725 Rdn. 22; Musielak/Lackmann, ZPO 2. Aufl. § 724 Rdn. 2). Soweit dazu die nach dem Inhalt der vollstreckbaren Urkunde noch offene Fälligkeit des vollstreckbaren Anspruchs gehört, wollen die Parteien mit einem

Nachweisverzicht nur die Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung für den Gläubiger vereinfachen. Anderenfalls müßte er sonst in der Regel diese Vollstreckungsvoraussetzung in einer oft nicht praktikablen Weise nach § 726 Abs. 1 ZPO durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden gegenüber dem Notar (§ 797 Abs. 2 Satz 1 ZPO) nachweisen (Rastätter NJW 1991, 392; Reithmann/Albrecht/Basty, Handbuch der notariellen Vertragsgestaltung 7. Aufl. Rdn. 338). Nichts spricht dafür, daß die Parteien mit dieser Verfahrensvereinfachung zugleich eine Beweislastverteilung im Rahmen einer Vollstreckungsabwehrklage präjudizieren wollten (Wolfsteiner NJW 1982, 2851, 2852).

2. Entgegen der Ansicht der Revision ergibt sich die Beweislast des Klägers für den Nichtbestand der Darlehensschuld auch nicht aus einem in der notariellen Urkunde enthaltenen kausalen Schuldanerkenntnis. Das Berufungsgericht hat eine solche Auslegung des notariell beurkundeten Individualvertrages abgelehnt. Einen revisionsrechtlich relevanten Auslegungsfehler vermag die Revision nicht aufzuzeigen. Sie setzt lediglich in unzulässiger Weise ihre eigene Vertragsauslegung an die Stelle derjenigen des Tatrichters.

Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß das schriftliche Bekenntnis, einen bestimmten Betrag als Darlehen empfangen zu haben, eine bloße Wissenserklärung sein kann, die ein Zeugnis des Ausstellers gegen sich selbst darstellt und einer Quittung ähnelt (BGHZ 66, 250, 254; BGH, Urteil vom 10. Juni 1985 - III ZR 178/84, WM 1985, 1206, 1207). Es hat weiterhin dargelegt, daß es von der Auslegung der in einem Schuldschein enthaltenen individuellen Erklärungen abhängt, ob ihnen die Bedeutung eines kausalen Schuldanerkenntnisses zukommt. Weil der Sinn eines solchen Anerkenntnisses darin liegt, ein Schuldverhältnis ganz oder teilweise dem Streit oder der

Ungewißheit der Parteien zu entziehen, bedarf es regelmäßig eines entsprechenden Anlasses, um den Schluß auf ein derartiges Rechtsgeschäft zu rechtfertigen (BGHZ 66, 250, 255). Dieser Anlaß kann nicht schon in dem Abschluß des Vertrages selbst gesehen werden (BGH, Urteil vom 9. November 1983 - IVa ZR 60/82, WM 1984, 62, 63). Deshalb bestand entgegen der Ansicht der Revision für das Berufungsgericht auch kein Grund, sich mit der Bezeichnung der Vereinbarung als Darlehensvertrag auseinanderzusetzen.

Rechtsfehlerfrei davon ausgehend, daß sich nach dem Inhalt der Urkunde und den Umständen des Abschlusses Anzeichen für ein beabsichtigtes kausales Schuldanerkenntnis nicht ergeben, hat das Berufungsgericht der notariell beurkundeten Wissenserklärung des Klägers zutreffend nur formelle Beweiskraft beigemessen (§ 415 Abs. 1 ZPO). Damit steht lediglich fest, daß der Kläger die beurkundeten Erklärungen abgegeben hat; deren inhaltliche Richtigkeit unterliegt der freien Beweiswürdigung nach § 286 ZPO. Das bedeutet, daß das Zeugnis des Erklärenden gegen sich selbst durch jeden Gegenbeweis entkräftet werden kann. Dieser ist bereits dann geführt, wenn die Überzeugung des Gerichts von der zu beweisenden Tatsache erschüttert wird; daß sie als unwahr erwiesen wird, ist nicht nötig (BGH, Urteile vom 14. April 1978 - V ZR 10/77, WM 1978, 849, 850, vom 10. Juni 1985 - III ZR 178/84, WM 1985, 1206, 1207 und vom 28. September 1987 - II ZR 35/87, WM 1988, 524, 525).

3. Diesen Gegenbeweis hat das Berufungsgericht unter eingehender Würdigung aller relevanten Umstände als geführt angesehen. Revisionsrechtlich relevante Fehler sind ihm dabei nicht unterlaufen. Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe in seine Beweiswürdigung rechtsfehlerhaft Umstände aus dem Verhältnis des Klägers

zu der Zeugin L. einfließen lassen, die mit der notariellen Urkunde vom 14. März 1996 nichts zu tun hätten, ist schon deshalb verfehlt, weil der Kläger den Beklagten erst über die Zeugin kennenlernte und auch die finanzielle Beziehung von ihr vermittelt wurde. Sie gab vom Kläger erhaltene Schecks an den Beklagten weiter, und der Kläger überwies an den Beklagten im angeblichen Interesse der Zeugin L. in engem zeitlichen Zusammenhang mit der angeblichen Darlehensgewährung einen Teil der vorgetäuschten Ablösesumme. Auch die weiteren Verfahrensrügen der Revision greifen nicht durch; von einer Begründung sieht der Senat insoweit ab (§ 565 a ZPO).

III.

Da sich somit das angefochtene Urteil als zutreffend erweist, war die Revision des Beklagten als unbegründet zurückzuweisen.

Nobbe

Bungeroth

van Gelder

Müller

Richter am Bundesgerichtshof Dr. Wassermann ist wegen Urlaubs an der Unterzeichnung gehindert.

Nobbe