

156

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 3/65

URTEIL

Verkündet am

10. Juni 1965
Scheibl,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts Nikolaus P [REDACTED] in W [REDACTED],
K [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

den Rechtsanwalt Karl W [REDACTED] in O [REDACTED]
[REDACTED], als Treuhänder über das Vermögen der Witwe
des Dr. Carl H [REDACTED], Gerda geb. M [REDACTED] in
C [REDACTED], gemäß dem bestätigten Vergleich vom 2. Okto-
ber 1962 vor dem Amtsgericht in Cochem - 2 VN 1/62 -,

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Juni 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Arndt, Dr. Beyer, Keßler und Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 6. Oktober 1964 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten des Revisionsrechtszuges zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kaufmann S. [REDACTED] aus Hamburg-Rahlstedt trat mit Urkunde vom 19. Januar 1961 von seiner ihm angeblich gegen die T. [REDACTED] (bzw. Bundesrepublik Deutschland) zustehenden Geldforderung, über die bei dem Landgericht Hamburg unter dem Aktenzeichen 61 O 115/56 ein Rechtsstreit anhängig war, einen Teilbetrag von 60 000 DM an den Beklagten ab. Weiter heißt es in dieser Urkunde:

"Aus dieser Abtretung soll der Geldbetrag beschafft werden, der notwendig ist, um Akzepte in Höhe von etwa 30 000 DM (dreißigtausend Deutsche Mark) nebst entstandenen und noch entstehenden Kosten, die von mir in den Verkehr gegeben wurden, einzu-

- 3 -

lösen. Außerdem soll ein Betrag von 10 000 DM (zehntausend Deutsche Mark) an mich in Raten gezahlt werden, der benötigt wird, um das gegen meine Ehefrau schwebende Zwangsversteigerungsverfahren zur Erledigung zu bringen.

Herr Rechtsanwalt P. [REDACTED] ist berechtigt, die Forderung weiter abzutreten, um sich den erforderlichen Geldbetrag zu beschaffen.

Nach Erledigung der gesamten Angelegenheit hat Herr Rechtsanwalt P. [REDACTED] mit mir abzurechnen."

Am 24. Januar 1961 richtete der Beklagte an das Bankhaus Mathias H. [REDACTED] in C. [REDACTED], dessen Inhaber der später verstorbene Dr. Carl H. [REDACTED] war, ein Schreiben mit folgendem Wortlaut:

"Ich nehme Bezug auf das heute Nachmittag mit Ihnen geführte Telefongespräch und bestätige, daß die an mich gegebene Zession von 60 000 DM, die Herr Hermann Friedrich S. [REDACTED] in Hamburg mir gegeben hat, nachstehend an Sie abgetreten wird. Zessionsurkunde ist beigelegt. Ich darf Sie bitten, zur Erledigung der Angelegenheit mir ein Scheckbuch zu übersenden, damit ich die Gläubiger befriedigen kann, wobei ich bestätige, daß ich versuchen werde, die laufenden Zahlungen so klein wie möglich zu halten.

Weiterhin bestätige ich, daß Sie sich bereit erklärt haben, mir persönlich ein Darlehen zu geben und daher eine persönliche Haftung von mir begründet wird."

Nach Eingang dieses Schreibens eröffnete das Bankhaus H. [REDACTED] für den Beklagten das Konto: "Nr. 1829, Rechtsanwalt H. P. [REDACTED]". Über dieses Konto verfügte der Beklagte fortan durch Schecks; der Schuldsaldo betrug am 30. Juni 1961 46 120 DM. Am 6. September 1961 kündigte das Bankhaus H. [REDACTED] dem Beklagten den an diesem Tage auf 48 358,83 DM angewachsenen Schuldsaldo.



Der Kläger verlangt mit seiner Klage als Treuhänder über das Vermögen der Witwe des Dr. Carl H. [REDACTED] als Alleininhaberin des Bankgeschäfts Mathias H. [REDACTED] von dem Beklagten Zahlung eines Teilbetrages von 25 000 DM aus dem ihm gewährten Darlehen. Er hat demgemäß beantragt, den Beklagten zu verurteilen, an ihn 25 000 DM nebst 9 % Zinsen seit dem 24. Oktober 1961 zu zahlen.

Der Beklagte hat um Klageabweisung gebeten und geltend gemacht:

Nicht er, sondern der Kaufmann S. [REDACTED] und die Eheleute H. [REDACTED] hätten das den Gegenstand der Klage bildende Darlehen von dem Bankhaus H. [REDACTED] erhalten. Zur Hingabe dieses Darlehens sei es auf folgende Weise gekommen:

S. [REDACTED] habe behauptet, gegen die T. [REDACTED] einen Anspruch auf Zahlung von mehreren Millionen DM zu besitzen, und mit dem alsbaldigen Eingang des Geldes aus dieser Forderung gerechnet. Hiervon habe er größere Teilbeträge abgetreten an die Firma T. [REDACTED] KG, deren persönlich haftender Gesellschafter der Kaufmann Georg H. [REDACTED] gewesen sei, und an die Firma B. [REDACTED] B. [REDACTED], deren Inhaberin die Ehefrau H. [REDACTED] gewesen sei. S. [REDACTED] und H. [REDACTED], die in geschäftlichen Beziehungen zueinander gestanden hätten, hätten Wechsel ausgestellt und in den Verkehr gebracht in der Erwartung, daß bei ihrer Fälligkeit Zahlungen von der T. [REDACTED] eingegangen seien, mit denen sie die Wechsel hätten einlösen können. Da ihre Erwartung sich nicht erfüllt habe,

hätten sie sich an das Bankhaus H. [REDACTED] gewandt, um einen weiteren Kredit gegen Teilabtretungen der Forderung des S. [REDACTED] gegen die T. [REDACTED] zu erhalten. Das Bankhaus H. [REDACTED] habe dies abgelehnt, weil keine Gewähr dafür gegeben sei, daß die Kreditmittel zur Tilgung der Wechselverbindlichkeiten verwendet würden. Andererseits habe das Bankhaus H. [REDACTED] ein großes Interesse an der Einlösung der Wechsel gehabt, weil es bei einem Konkurs der Firma T. [REDACTED] KG und B. [REDACTED] KG, der bei Nichtzahlung der Wechselschulden mit Sicherheit zu erwarten gewesen sei, selbst in Mitleidenschaft gezogen worden wäre. Darauf hätten sich S. [REDACTED] und H. [REDACTED] an ihn, den Beklagten, gewandt mit der Bitte, bei dem Bankhaus H. [REDACTED] vorstellig zu werden, damit es ihnen einen Kredit einräume, um die Wechselverbindlichkeiten erfüllen zu können. Er habe sich für die Darlehensgewährung an S. [REDACTED] und H. [REDACTED] bei dem Bankhaus auch eingesetzt. Der Inhaber der Bank habe in einer Besprechung am 19. Januar 1961 sich bereit gefunden, S. [REDACTED] und H. [REDACTED] nochmals einen Kredit zu gewähren, wenn die Gewähr bestünde, daß das Geld zur Tilgung der Wechselverbindlichkeiten verwandt werde. Zu diesem Zweck habe H. [REDACTED] vorgeschlagen, ein treuhänderisches Konto für den Beklagten einzurichten mit der Verpflichtung, aus den Kreditmitteln die Wechselschulden zu zahlen. Hierauf sei der Beklagte eingegangen. Er sei somit lediglich treuhänderischer Verwalter des an S. [REDACTED] und H. [REDACTED] gewährten Darlehens gewesen.

Die Inanspruchnahme des Kredites und die Einrichtung des Kreditkontos auf des Beklagten Namen seien weiterhin deshalb erfolgt, um Schwierigkeiten mit der

Bankaufsicht zu vermeiden. H. [REDACTED] habe damals nämlich schon so erhebliche Kredite bei dem Bankhaus H. [REDACTED] in Anspruch genommen, daß es zweckdienlich gewesen sei, ihn nicht als Darlehensnehmer aufzuführen. Es sei aber ausdrücklich zwischen den Beteiligten, insbesondere zwischen dem Beklagten und dem Inhaber des Bankhauses H. [REDACTED], klargestellt worden, daß der Beklagte nicht aus dem Kredit in Anspruch genommen werden könne.

Das Darlehen sei im übrigen noch nicht fällig. Es sei zwischen den Beteiligten vereinbart worden, daß die Rückzahlung erst erfolgen solle, wenn die T. [REDACTED] die Forderung des Kaufmanns S. [REDACTED] bezahlt habe, was bisher nicht geschah sei.

Hilfsweise rechnet der Beklagte gegen die Klageforderung mit einer Gegenforderung in gleicher Höhe gegen das Bankhaus H. [REDACTED] auf. Zur Begründung dieser Gegenforderung hat er vorgetragen:

Mit dem 5. September 1960 habe das Bankhaus H. [REDACTED] praktisch das gesamte aktive Vermögen der Firma T. [REDACTED] KG und B. [REDACTED] B. [REDACTED] KG übernommen. Sollte er - der Beklagte - Darlehensschuldner des Bankhauses H. [REDACTED] geworden sein, habe er einen Ersatzanspruch gegen die genannten Firmen erworben, weil er dann mit eigenen Mitteln - dem Darlehen - ihre Wechselschulden getilgt habe. Für diese Ersatzforderung müsse das Bankhaus H. [REDACTED] gemäß § 419 BGB eintreten.

Der Kläger hat die Behauptungen des Beklagten, insbesondere über dessen angebliche Treuhänderschaft, bestritten und u.a. geltend gemacht:

Der Beklagte habe ein eigenes Interesse an der Einräumung des Kredites gehabt, weil er damit ein Geschäft habe machen wollen. Er habe nämlich die Aussichten des von S [REDACTED] wegen seiner behaupteten Forderungen gegen die T [REDACTED] geführten Prozesses als günstig angesehen und deshalb für die Zession von 60 000 DM dem Kaufmann S [REDACTED] Barmittel in Höhe von 40 000 DM verschaffen wollen. Die Bank H [REDACTED] habe wegen der ihr bekannten mißlichen finanziellen Lage von S [REDACTED] und H [REDACTED] einen Kredit nur über den Beklagten als Darlehensnehmer gewähren wollen und können.

Daß der Beklagte sich selbst - jedenfalls früher - als Darlehensschuldner angesehen habe, ergebe sich aus folgenden Umständen: Der Beklagte habe weder gegen die ihm vierteljährlich erteilten Kontoauszüge, die jeweils mit Schuldsalden abschloßen, noch gegen die vom Bankhaus H [REDACTED] später vorgenommene Verrechnung eines Guthabens des Beklagten aus einem anderem (privaten) Konto mit seiner Schuld aus dem Kreditkonto Widerspruch erhoben; er habe ferner auf die mehrfachen schriftlichen anwaltlichen Zahlungsaufforderungen im Herbst 1961 auf Rückzahlung des Darlehens nicht geantwortet, jedenfalls damals nicht geltend gemacht, er sei überhaupt nicht der Darlehensschuldner. Außerdem habe Hausmann selbst noch zu seinen Lebzeiten vom Beklagten die Rückzahlung von 10 000 DM gefordert, die ihm vom Beklagten auch zugesagt worden sei.

Schließlich habe der Beklagte durch das Unterlassen von Erinnerungen gegen die ihm 1961 laufend zugegangenen, mit den Schuldsalden abschließenden Kontoauszüge seine persönliche Schuld gemäß Ziffer 15 der von ihm schriftlich anerkannten Allgemeinen Geschäftsbedingungen anerkannt.

Das Landgericht hat den Beklagten verurteilt, an den Kläger 25 000 DM nebst 5 1/2 % Zinsen seit dem 1. Oktober 1962 zu zahlen, jedoch den weitergehenden Zahlungsanspruch abgewiesen.

Gegen dieses Urteil hat der Beklagte Berufung eingelegt mit dem Ziel der Klageabweisung; hilfsweise hat er beantragt, seine Haftung auf das mit Vertrag vom 19. Januar 1961 übernommene Sondervermögen zu beschränken.

Der Beklagte hat in der Berufungsinstanz ergänzend vorgetragen, zu seinem Schreiben an das Bankhaus H. [REDACTED] vom 24. Januar 1961 sei es auf folgende Weise gekommen:

Kurze Zeit nach dem 19. Januar 1961 habe der Inhaber des Bankhauses H. [REDACTED] ihn angerufen und gebeten, er möge zum Schein erklären, daß ihm ein Darlehen gewährt werde; dann sei die Bank im Falle einer Kontrolle durch die Bankaufsicht formell gedeckt. Die wirklichen Vereinbarungen würden durch diese Scheinerklärung nicht berührt. Es verbleibe vielmehr bei der Abmachung vom 19. Januar 1961, wonach er, der Beklag-

te, als Vertrauensperson lediglich das Darlehensgut-
haben verwalten solle, jedoch nicht für die Rück-
zahlung des Darlehens einzustehen habe. Daraufhin
habe er das Schreiben vom 24. Januar 1961 abgefaßt,
und zwar so, wie H. [REDACTED] es ihm vorgeschlagen habe.
Er habe nicht ahnen können, daß hieraus eine persönliche
Haftung für ihn begründet werden solle.

Aus dem Umstand, daß der Inhaber des Bankhauses
H. [REDACTED] noch vor seinem Tode von dem Beklagten
10 000 DM zurückverlangt habe, könne nur gefolgert
werden, daß H. [REDACTED] bereits im Januar 1961 entgegen
den getroffenen Vereinbarungen die Absicht gehabt habe,
notfalls den Beklagten selbst in Anspruch zu nehmen
und daß er sich für diesen Fall das Schreiben vom
24. Januar 1961 als Beweismittel habe verschaffen wollen.
Der Beklagte sei somit durch arglistige Täuschung zur
Abgabe der in seinem Schreiben vom 24. Januar 1961 ent-
haltenen Erklärung veranlaßt worden.

Der Beklagte vertritt ferner die Meinung, seine
schriftliche Erklärung vom 24. Januar 1961 sei, selbst
wenn sie nicht als Scheinerklärung anzusehen wäre,
gleichwohl nichtig, da sie der in § 518 BGB vorge-
schriebenen gerichtlichen oder notariellen Beurkundung
entbehre. Die darin enthaltene Verpflichtung habe er
schenkweise abgegeben, weil das Darlehen, das wirt-
schaftlich H. [REDACTED] und S. [REDACTED] habe zufließen sollen,
bereits in der Besprechung vom 19. Januar 1961 von
dem Bankhaus H. [REDACTED] fest zugesagt worden sei.

Das Oberlandesgericht hat nach Beweisaufnahme die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Mit seiner Revision verfolgt der Beklagte seine in der Berufungsinstanz gestellten Anträge zur Klage weiter. Der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

1.) Das Berufungsgericht hält den Beklagten aus folgenden Erwägungen für den Darlehensnehmer:

Es sei zwischen den Parteien unstreitig, daß die Erklärung des Beklagten in Absatz 2 der Urkunde vom 24. Januar 1961 sich auf die Darlehensbeträge beziehe, deren Rückzahlung jetzt mit der Klage verlangt werde. Nach dem Wortlaut und Inhalt dieser Erklärung sei eindeutig, daß der Beklagte selbst als Darlehensnehmer aufgetreten sei und seine Verpflichtung zur Rückzahlung des Darlehens ausdrücklich bestätigt habe. Diese Erklärungen schlossen die Begründung eines bloßen Treuhandverhältnisses zwischen dem Beklagten und der Bank H [REDACTED] aus. Zwar sei zwischen den Parteien unstreitig, daß der Beklagte über dieses Darlehen nur im Rahmen der zwischen ihm, dem Bankhaus H [REDACTED] und dem Kaufmann S [REDACTED] getroffenen Vereinbarungen habe verfügen dürfen. Hier- nach habe der Darlehensbetrag von 40 000 DM ausschließ- lich zu dem in der Zessionsurkunde vom 19. Januar 1961 angegebenen Zweck verwandt werden sollen, nämlich zur Einlösung der von S [REDACTED] in den Verkehr gegebenen Wechsel und zur Erledigung eines gegen dessen Ehefrau laufenden Zwangsversteigerungsverfahrens. Das Dar-

lehen habe somit wirtschaftlich nicht dem Beklagten, sondern dem Kaufmann S [REDACTED] und - nach der Behauptung des Beklagten - mittelbar auch den Eheleuten H [REDACTED] zufließen sollen. Der Beklagte habe unstreitig über das Darlehen auch im wesentlichen entsprechend der getroffenen Vereinbarung verfügt. Insoweit sei er zwar treuhänderischer Verwalter des von der Bank H [REDACTED] gewährten Darlehens gewesen. Das schließe aber nicht aus, daß er sich darüber hinaus persönlich zur Rückzahlung des Darlehens habe verpflichten wollen und verpflichtet habe. Der von ihm in dem Schreiben vom 24. Januar 1961 abgegebenen Erklärungen hätte es nicht bedurft, wenn lediglich eine treuhänderische Verwaltung des Kredites durch den Beklagten - in dem Sinne, wie dieser behauptet - beabsichtigt gewesen wäre, er insbesondere also nur dafür zu sorgen gehabt hätte, daß die Kreditmittel dem vereinbarten Zweck zugeführt würden. Hierfür hätte es genügt, wenn für ihn ein Treuhandkonto (oder wie das Landgericht richtigerweise sagt: "Anderkonto") bei dem Bankhaus eingeräumt worden wäre, auf dem die Darlehensbeträge hätten zur Verfügung gestellt werden können. Es müsse daher entsprechend dem eindeutigen Inhalt der Erklärungen des Beklagten in der Urkunde vom 24. Januar 1961 davon ausgegangen werden, daß die Bank seine eigene Verpflichtung als Darlehensnehmer verlangt habe und der Beklagte darauf eingegangen sei.

Das Oberlandesgericht legt sodann dar, daß die vom Beklagten in seinem Schreiben vom 24. Januar 1961 gegenüber der Bank H [REDACTED] abgegebenen Erklärungen über seine persönliche Schuld nicht gemäß § 117 BGB

nichtig seien, weil er für seine Behauptung, er habe diese Erklärung mit Einverständnis des Inhabers der Bank nur zum Schein abgegeben, keinen Beweis erbracht habe.

Schon für die Darstellung des Beklagten, es sei bereits in der maßgeblichen Verhandlung am 19. Januar 1961 zwischen den Beteiligten klargestellt worden, daß nur S [REDACTED] und H [REDACTED] Darlehensnehmer seien und der Beklagte lediglich als Vertrauensperson eingeschaltet werde, habe die Beweisaufnahme keine tatsächlichen Anhaltspunkte ergeben. Zu diesem Ergebnis kommt das Berufungsgericht in einer ausführlichen Würdigung der Aussage des in der Berufungsinstanz als Zeugen vernommenen Kaufmanns Hütter.

Die weitere Behauptung des Beklagten, der Grund für die Abgabe einer nur zum Schein erfolgten persönlichen Verpflichtungserklärung sei die Vermeidung etwaiger Schwierigkeiten der Bankenaufsicht gewesen, sei durch die Aussage des Zeugen H [REDACTED] ebenfalls nicht bestätigt. Diese Darstellung des Beklagten sei unter den hier gegebenen Umständen auch in sich wenig glaubwürdig, wie das Berufungsgericht mit näherer Begründung darlegt. Aus der ungewöhnlichen Tatsache, daß der Beklagte - wenn er nur anwaltlicher Berater von S [REDACTED] und H [REDACTED] gewesen sei - persönlich die Haftung für einen seinen Mandanten in solcher Höhe eingeräumten Kredit übernommen habe, könne der Beklagte jedenfalls hier nichts für sich herleiten. Denn bei einer Prüfung der Frage, wie es zur Gewährung des Kredites gekommen sei, sei unter Berücksichtigung aller - vom Ober-

landesgericht im einzelnen hervorgehobenen - Umstände des Falles nicht von der Hand zu weisen, daß der Beklagte ein eigenes wirtschaftliches Interesse daran gehabt habe, daß die Bank H [REDACTED] den Kredit zur Verfügung stellte. Aus verschiedenen Tatsachen schließt das Berufungsgericht, daß die vom Beklagten in diesem Zusammenhang ausgeübte Tätigkeit tatsächlich über die eines anwaltlichen Beraters beträchtlich hinausgegangen sei, und seine Mitwirkung an dem Zustandekommen des Kredites ein derartiges Ausmaß gehabt habe, daß sie es als sehr wohl möglich erscheinen lasse, der Beklagte habe den ihm von S [REDACTED] erteilten Auftrag, diesem zu den angegebenen Zwecken Kredit zu besorgen, unter allen Umständen - notfalls unter Übernahme einer persönlichen Haftung - erfolgreich durchführen wollen.

Das Oberlandesgericht verweist schließlich noch darauf: Es könne nicht angenommen werden, daß der Beklagte als langjähriger und erfahrener Rechtsanwalt nur zum Schein die Haftung für eine fremde Schuld gegenüber der Bank H [REDACTED] (schriftlich) übernommen habe, ohne sich gleichzeitig die Beweismittel gegen eine mögliche Inanspruchnahme aus einem solchen (behaupteten) Scheingeschäft zu sichern. Auch die eigene Darstellung des Beklagten (bei seiner Anhörung) im Berufungsverfahren lasse deutlich erkennen, daß der Inhaber der Bank H [REDACTED] zur Hingabe des Darlehens erst dann bereit gewesen sei, als er die schriftliche Erklärung des Beklagten über seine Haftung als persönlicher Darlehensschuldner erhalten habe. Das Ergebnis der Berufungsverhandlung habe somit auch nicht eine

Gewisse Wahrscheinlichkeit für die Behauptungen des Beklagten erbracht, so daß seine (auch von ihm beantragte) Parteivernehmung gemäß § 448 ZPO nicht in Betracht komme.

2.) Die Revision rügt, soweit das Berufungsgericht von einem eindeutigen Inhalt der Erklärung des Beklagten hinsichtlich der Übernahme der persönlichen Darlehensschuld spreche, die Verletzung der §§ 133, 157 BGB sowie des § 286 ZPO. Diese Rügen sind jedoch ohne Erfolg.

Es kann keine Rede davon sein, daß - wie die Revision ausführt - schon der Wortlaut des Schreibens des Beklagten vom 24. Januar 1961 für seine Behauptung spreche, es könne sich insbesondere bei dem zweiten Absatz der Erklärung des Beklagten "nur um einen Scheinzusatz kraft einer besonderen Vereinbarung" handeln, weil "eine wirkliche Schulderklärung im Zusammenhang mit dem ganzen Geschehen anders hätte lauten müssen". Wenn die Revision darauf verweist, daß eine persönliche Darlehens-Verpflichtungserklärung des Beklagten an den Anfang des Schreibens gehört hätte und in diesem Fall nicht von "einem", sondern von "dem" Darlehen hätte gesprochen werden müssen, so ist dies gerade mit Rücksicht auf die sonstigen Umstände des Falles - nämlich daß das Darlehen von 40 000 DM wirtschaftlich dem Kaufmann S. (u.U. mittelbar auch dem Kaufmann H.) zufließen sowie die Abdeckung oder Absicherung jedenfalls in erster Linie durch die Zession der Forderung von S. gegen die T. in Höhe von 60 000 DM erfolgen sollte - nicht zwingend.

Der Tatrichter hat bei seiner Würdigung den Vortrag des Beklagten, daß gegebenenfalls durch die Bankenaufsicht Schwierigkeiten zu erwarten gewesen seien, in seine Erwägungen einbezogen, also nicht übergangen. Wenn die Revision meint, daß für eine Sicherung des Darlehens durch den Beklagten nach Bankengewohnheit dessen Übernahme einer selbstschuldnerischen Bürgschaft genügend hätte oder üblich gewesen wäre, so daß die schriftlich persönliche Verpflichtungserklärung des Beklagten nur dem Zweck habe dienen können und sollen, die Bankenaufsichts^{-behörde}/über den wahren Schuldner zu täuschen, so ist diese Schlußfolgerung schon aus folgenden Überlegungen nicht zwingend:

Die Frage, ob oder daß Schwierigkeiten durch die Bankenaufsicht entstehen könnten, spielte jedenfalls im Verhältnis Beklagter-Bankhaus H[REDACTED]-S[REDACTED] keine Rolle. Denn das Oberlandesgericht geht in tatsächlicher Hinsicht unangefochten davon aus (EU S. 10), daß Schwierigkeiten durch die Bankenaufsicht gegenüber dem Bankhaus H[REDACTED] nur bei einer Darlehensgewährung an H[REDACTED] wegen dessen schon bestehenden^{hohen}/Schuldkonten zu erwarten gewesen seien, H[REDACTED] selbst aber am 19. Januar 1961 von der Bank H[REDACTED] ein Darlehen weder verlangt noch erhalten habe. Im übrigen ist auch weder vorge-
tragen, geschweige denn festgestellt worden, daß und aus welchen Gründen etwa Schwierigkeiten durch die Bankenaufsichtsbehörde auch im Falle eines Kredites an den Kaufmann S[REDACTED] entstanden wären.

Ein Rechtsfehler in der tatrichterlichen Würdigung ist auch nicht in der Richtung ersichtlich, daß - wie die Revision meint - das Berufungsgericht, besonders im Hinblick auf die infolge des zwischenzeitlich erfolgten Todes des Inhabers der Bank H. [REDACTED] und des Kaufmanns [REDACTED] für den Beklagten angeblich entstandenen [REDACTED] Beweissschwierigkeiten, auf die vom Beklagten vorgebrachten Indizien für den von ihm behaupteten Sachverhalt nicht im einzelnen oder nicht ausreichend eingegangen sei und insoweit fehlerhaft nicht alle Beweise erhoben hätte.

In dieser Beziehung gilt zunächst der Grundsatz, daß in der Beurteilung von Indizien der Tatrichter freier gestellt ist, er insbesondere nicht in jedem Fall gehalten ist, über lediglich Indizien darstellende tatsächliche Behauptungen einer Partei Beweis zu erheben (LM § 539 ZPO Nr. 1). Aus den in der Berufungsinstanz unter Beweis gestellten Behauptungen des Beklagten, das Bankhaus H. [REDACTED] habe bereits früher in anderen Fällen mit Rücksicht auf die Bankenaufsicht die Hingabe von Darlehen an einige Großschuldner durch Vorschieben unverdächtiger Darlehensnehmer verschleiert oder verdeckt, war und ist im Fall des Beklagten jedenfalls ein sicherer Schluß auf die Richtigkeit seiner Behauptungen über den angeblichen Scheincharakter seiner Verpflichtungserklärung nicht möglich. Denn nach dem (bereits erwähnten) festgestellten Sachverhalt waren im Falle einer Darlehensgewährung an den Kaufmann S. [REDACTED] Schwierigkeiten durch die Bankenaufsichtsbehörde nicht zu erwarten. Entgegen der Meinung der Revision ist deshalb sowohl das Übergehen dieses Sachvortrages als auch die Nichterhebung der in diesem Zusammenhang angetretenen Beweise nicht rechtsfehlerhaft.

Gerade unter Berücksichtigung aller dieser übrigen vom Oberlandesgericht in seine Würdigung einbezogenen besonderen Umstände des Falles kann deshalb rechtlich nicht beanstandet werden, wenn der Tatrichter noch nicht einmal eine gewisse Wahrscheinlichkeit für die Richtigkeit der Behauptungen des Beklagten über den angeblichen Scheincharakter seiner Verpflichtungserklärung vom 24. Januar 1961 bejaht und deshalb eine Parteivernehmung des Beklagten nach § 448 ZPO abgelehnt hat. Das Berufungsgericht hat, wie seine Urteilsgründe eindeutig ergeben, jedenfalls das ihm durch diese Vorschrift eingeräumte Ermessen tatsächlich walten lassen, und es ist nach dem Gesagten nicht erkennbar, daß es insoweit die ihm gesetzten, vom Revisionsgericht nachprüfbaren Ermessensgrenzen überschritten habe (vgl. LM § 448 ZPO Nr. 2), wie die Revision ebenfalls rügt.

3.) Auch im übrigen läßt das Berufungsgericht einen Rechtsfehler zu Lasten des Beklagten nicht erkennen. Das gilt in erster Linie, soweit der Beklagte behauptet hat, er sei zur Abgabe der persönlichen Verpflichtungserklärung durch eine arglistige Täuschung des Inhabers der Bank H. veranlaßt worden, und diese Schuld-erklärung stelle ein Schenkungsversprechen dar. Angesichts des vom Berufungsgericht bedenkenfrei festgestellten Sachverhalts, daß nämlich der Beklagte seine tatsächlichen Behauptungen, wie es zur Abgabe der Erklärung gekommen sei, nicht bewiesen habe, sind die tatsächlichen Voraussetzungen weder für eine arglistige Täuschung noch für ein Schenkungsversprechen gegeben.

Die Ausführungen des Berufungsgerichts, soweit mit ihnen die Fälligkeit des Darlehens bejaht und das Bestehen einer vom Beklagten zur Aufrechterhaltung gestellten Gegenforderung auf der Grundlage des § 419 BGB verneint worden ist, sind ebenfalls rechtlich bedenkenfrei.

Im Übrigen hat zu diesen Punkten auch die Revision keine Rügen erhoben.

Nach alledem ist die Revision des Beklagten mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Pagendarm

Dr. Arndt

Dr. Beyer

Keßler

Dr. Reinhardt