
Datum: 07.05.2008
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 11. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 11 U 15/07
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2008:0507.11U15.07.00

Vorinstanz: Landgericht Bielefeld, 6 O 270/06

Tenor:

Auf die Berufung des Beklagten wird das am 21. November 2006 verkündete Urteil des Einzelrichters der 6. Zivilkammer des Landgerichts Bielefeld ab-geändert.

Die Klage wird abgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Dem Kläger wird gestattet, die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe eines Betrages von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Zwangsvollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu voll-streckenden Betrages leistet.

Gründe:

I.

Der Kläger verlangt von dem Beklagten die Rückzahlung eines am 16.09.2004 gewährten Darlehens.

1

2

3

4

Wegen der Einzelheiten des Sachverhaltes wird gemäß § 540 ZPO auf den Tatbestand des erstinstanzlichen Urteils verwiesen.

Das Landgericht hat nach uneidlicher Vernehmung der Zeugen T, Margit und I2, T2 und y der Klage stattgegeben, weil es den einzigen Einwand des Beklagten gegen den Klageanspruch, dass nämlich die Rückzahlung des Darlehens bereits erfolgt sei, nicht für erwiesen hielt. 5

Mit der hiergegen gerichteten Berufung rügt der Beklagte die Beweiswürdigung des Landgerichts. Er behauptet zunächst, dass das Landgericht die Befragung des Zeugen y abgebrochen habe, ohne ihm – dem Beklagten – Gelegenheit zu weiteren Fragen zu geben. Mangels Ladung des vom Kläger seinerzeit gestellten Zeugen ym Termin habe er sich auch nicht auf dessen Befragung ausreichend vorbereiten können. Auch sei fehlerhaft ein Beeidigungsverzicht protokolliert worden und habe das Landgericht im Hinblick auf noch vorzulegende Handzettel, auf denen er nach seiner Behauptung die Termine für die einzelnen Zahlungen an den Kläger vermerkt habe, versäumt, sich diese vorlegen zu lassen. Weiterhin vertieft er seinen Vortrag zur angeblich bereits erfolgten Rückzahlung des Darlehens und behauptet, dass aufgrund des seinerzeit zum Kläger bestehenden Vertrauensverhältnisses eine Quittierung der einzelnen Rückzahlungsbeträge nicht erfolgt sei. Der Beklagte rügt die Würdigung der Zeugenaussagen durch das Landgericht. Während die Aussagen der Zeugen T, Marion und I3 glaubhaft und – entgegen der Auffassung des Landgerichts – nicht widersprüchlich seien, sei die Aussage des Zeugen y unglaubhaft. Sie gründe auf einer Absprache zwischen dem Kläger und dem Zeugen. Der Beklagte behauptet, dass der Kläger entgegen seinem schriftsätzlichen Vortrag den Zeugen y bereits vor dem 08.02.2006 gekannt habe und wirft ihnen Prozessbetrug bzw. uneidliche Falschaussage vor. Bei einem Zusammentreffen am 31.07.2007 habe der Zeuge y die Unrichtigkeit seiner Darstellung auch eingeräumt. 6

Der Beklagte beantragt, 7
das am 21.11.2006 verkündete Urteil des Einzelrichters der 6. Zivilkammer des Landgerichts8 Bielefeld abzuändern und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt, 9
die Berufung zurückzuweisen. 10

Er verteidigt das angefochtene Urteil mit näheren Ausführungen. 11

Der Senat hat die Parteien angehört und Beweis erhoben durch uneidliche Vernehmung der Zeugen T, I3, I2, E2, y und Dr. U. Wegen der Ergebnisse der Parteianhörung und der Zeugenvernehmungen wird auf die Berichterstattervermerke zu den Senatsterminen vom 30.01.2008 und vom 11.04.2008, wegen der Einzelheiten des Parteivortrages im Berufungsverfahren auf die in der Berufungsinstanz gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen. 12

II. 13

Die zulässige Berufung ist begründet. 14

Dem Kläger steht kein Anspruch auf Rückzahlung des am 16.09.2004 gewährten Darlehens gemäß § 488 Abs. 1 Satz 2 BGB zu. Nach dem Ergebnis der ergänzend durchgeführten Beweisaufnahme ist der Senat von der Richtigkeit der Behauptung des Beklagten überzeugt, dass die Rückzahlung des Darlehens bereits an den von ihm vorgetragenen Terminen in den 15

Jahren 2005 und 2006 erfolgt ist, weshalb der Anspruch des Klägers aufgrund Erfüllung gemäß § 362 Abs. 1 BGB erloschen ist.

1.

16

Soweit zwischen den Parteien unstreitig ist, dass am 08.02.2006 der Beklagte einen Betrag in Höhe von 7.000,-- Euro in Händen hatte, welcher letztlich an den Zeugen y gelangte, hat die Beweisaufnahme zur Überzeugung des Senats ergeben, dass der Beklagte mit diesen 7.000,-- Euro zunächst seine Darlehensschuld beim Kläger teilweise getilgt hat und y das Geld sodann aus dem Vermögen des Klägers erhielt. Dies ergibt sich aus den Angaben der Parteien bei ihrer Anhörung sowie den Aussagen der Zeugen T, I3, T und Asim y, sofern ihren Aussagen jeweils gefolgt werden konnte. 17

Aufgrund der insofern glaubhaften Schilderungen des Beklagten und der Zeugin I3, welche durch die Bekundungen der Zeugin I2 gestützt werden, steht zunächst außer Frage, dass sich der Beklagte zum damaligen Zeitpunkt weiterhin aufgrund seines zurück liegenden geschäftlichen Misserfolgs in finanziellen Schwierigkeiten befand, weshalb er insbesondere auch schon zuvor am 05.08.2005 seine Tochter Marion veranlasst hatte, in seinem Interesse einen Kreditvertrag aufzunehmen und ihm aus der Nettokreditsumme von 9.100,-- Euro einen Betrag von 7.000,-- oder 7.500,-- Euro zur Verfügung zu stellen. Ebenso steht außer Frage, dass der Kläger bereits im Frühjahr 2005 an den Beklagten mit der Aufforderung herangetreten war, das Darlehen zurückzuzahlen. Aus diesem Grunde war auch mit dem Datum 01.03.2005 ein Schriftstück "Änderung zum Darlehensvertrag vom 16.09.2004" gefertigt worden, welches allerdings aus letztlich nicht aufzuklärenden Gründen von den Parteien nicht unterzeichnet wurde. 18

Nach den zuletzt übereinstimmenden Schilderungen der Parteien ist ferner davon auszugehen, dass dem Zusammentreffen der Parteien am 08.02.2006 zunächst voraus ging, dass der Zeuge y beim Kläger vorstellig wurde und ihn um ein Darlehen über 10.000,-- Euro ersuchte, woraufhin der Kläger mit dem Beklagten telefonisch den Termin am 08.02.2006 in den Geschäftsräumen des Beklagten abstimmte. Am Morgen dieses Tages erhielt der Kläger eine Auszahlung in Höhe von 9.000, Euro vom Konto der Fa. I Gebäude- und Prozessautomation GmbH, wie sich aus dem insofern vorgelegten Kontoauszug ergibt. Unstreitig trafen der Kläger und y dann auch im Laufe des Vormittages im Büro des Beklagten ein, äußerte der Zeuge y erneut seinen bestehenden Geldbedarf angesichts der von ihm beschriebenen Inhaftierung seines Bruders und wurde von dem Beklagten schließlich auch der Betrag von 7.000,-- Euro herbei geholt und auf den Tisch gelegt. 19

Aufgrund der Aussagen der Zeugen T und I3 geht der Senat davon aus, dass beide Zeugen während dieser Zusammenkunft für kurze Zeit den Raum betraten und den Kläger begrüßten. Soweit sie sich nach ihren Aussagen gegenseitig nicht gesehen haben, ist dies dadurch erklärlich, dass sie den Raum zu unterschiedlichen Zeitpunkten betreten haben. Dass der Zeuge y hingegen beteuerte, dass während der gesamten Zeit niemand außer den Parteien und ihm im Raum war, spricht lediglich dafür, dass er der kurzzeitigen Anwesenheit der beiden Personen, die nur mit dem Kläger und nicht mit ihm sprachen, keine Beachtung geschenkt hat. Ob hingegen der Aussage des Zeugen T auch insofern gefolgt werden kann, dass gerade während der Zeit seiner Anwesenheit im Raum das Geld vom Beklagten dem Kläger zugeschoben wurde, kann dahinstehen. Denn auf die Aussagen der Zeugen T und I3 kommt es insofern schon nicht entscheidend an. Angesichts aller Umstände kann letztlich nämlich kein vernünftiger Zweifel daran bestehen, dass allein die Darstellung des Beklagten hinsichtlich der Umstände der Geldübergabe zutrifft, während die Darstellung des Klägers jeder Lebenserfahrung widerspricht und unglaublich ist, wobei dieselben Bedenken auch 20

gegenüber der Aussage des Zeugen y erheben sind.

Der Senat vermag dem Kläger und dem Zeugen y nicht abzunehmen, dass der Beklagte sich 21 darauf eingelassen haben sollte, dem ihm nahezu unbekannten Zeugen y in einer Situation, in der er sich selbst nach wie vor in finanzieller Verlegenheit befand und auch vom Kläger nachdrücklich zur Rückzahlung des Darlehens angehalten wurde, mit 7.000,-- Euro einen für ihn relativ hohen Betrag allein aufgrund mündlicher Versprechungen einer baldigen Darlehensrückzahlung mit einer nicht näher konkretisierten Aussicht auf einen höheren Rückzahlungsbetrag zur Verfügung zu stellen. Auch wenn nach übereinstimmender Darstellung aller Beteiligten darüber gesprochen wurde, dass der Zeuge y über Kontakte nach Bosnien verfügt, und y darstellte, dass er in der M2 sein würde, den Erwerb eines Grundstückes zu vermitteln, gingen diese Erörterungen schon nach der Darstellung y's nicht über eine oberflächliche Beschreibung hinaus. So hat der Zeuge y bei seiner Vernehmung einräumen müssen, dass er über keine Unterlagen verfügte, um seine Darstellung zu untermauern. Auch im Übrigen vermochte der Zeuge bei seiner Vernehmung durch den Senat trotz wiederholter Nachfragen und Vorhalte Art und Inhalt der angeblich von ihm zu vermittelnden Geschäfte nicht zu konkretisieren. Im Laufe des Prozesses hat er wechselnd zunächst vom Bau eines Kraftwerks, dann einer Kläranlage und schließlich eines Kraftstoffwerkes gesprochen, ohne dass diese Abweichungen bei dem leidlich gut Deutsch sprechenden Zeugen mit Sprachschwierigkeiten erklärt werden könnten. Ebenso vage waren auch seine Angaben zur Rückzahlung des Darlehens. Weder hat er einen konkreten Rückzahlungstermin genannt, noch eine Verständigung auf einen bestimmten Zinssatz oder eine bestimmte Rückzahlungssumme bekundet, die der Beklagte für die Hingabe des Geldes als Darlehen hätte erhalten sollen. Nicht plausibel machen konnte der Zeuge ferner, warum das angebliche Darlehensgeschäft nicht schriftlich niedergelegt wurde, obwohl sich der Beklagte und y bei dem Termin im Büro des Beklagten erstmals persönlich kennen lernten und daher keine Vertrauensbasis bestehen konnte. Auch wenn der Beklagte gegenüber dem Kläger Geldzahlungen erbracht hatte, ohne sich den Empfang des Geldes durch den Kläger quittieren zu lassen, weil er aufgrund der bestehenden Freundschaft auf die Redlichkeit des Klägers vertraut hatte, so schließt der Senat auch nach dem persönlichen Eindruck, den er von dem Beklagten gewonnen hat, aus, dass er eine derartige Summe einer nahezu unbekannten Person, von deren Lebensumständen ihm nichts bekannt war, ohne jegliche Absicherung überlassen hätte, zumal nach der Lebenserfahrung bereits der Umstand, dass der Zeuge die Inhaftierung seines Bruders offenbaren musste, einem potenziellen Darlehensgeber hätte Anlass geben müssen, Rückzahlungsbereitschaft und –fähigkeit des Zeugen kritisch zu hinterfragen. So vermochte der Zeuge y bei seiner Befragung auch keine plausible Erklärung dafür abzugeben, wie das Geld für die Rückzahlung beschafft werden sollte. Soweit der Kläger bei seiner Anhörung durch den Senat – erstmalig und ohne Offenbarung der Quelle des angeblichen Wissens – auf angeblich bei dem Bruder des y beschlagnahmte Gelder verwiesen hatte, wurde dieser Sachverhalt vom Zeugen y nicht bestätigt. Die Darstellung des Klägers ergibt auch insofern wenig Sinn, weil nicht nachzuvollziehen ist, warum erst ein Betrag von 10.000,-- Euro hätte aufgewandt werden müssen, um den Bruder des y freizubekommen, bevor das angeblich beschlagnahmte Geld hätte freigegeben werden sollen. Schließlich vermochte der Kläger nicht plausibel zu erklären, warum er eine Zahlung des Beklagten an den Zeugen y über 7.000,-- Euro vermittelt haben will, obwohl er sich bei Richtigkeit seiner Darstellung zu diesem Zeitpunkt bereits seit fast einem Jahr vergeblich um die Rückzahlung seines Darlehens durch den Beklagten bemüht hätte.

Aufgrund der Unglaubhaftigkeit der Darstellung des Klägers und des Zeugen y verbleibt zur 22 Überzeugung des Senats einzig die Möglichkeit, dass die plausible Darstellung des

Sachverhaltes durch den Beklagten, die er auch bei seiner Anhörung durch den Senat nochmals erläutert hat, zutrifft. Auch wenn letztlich nicht aufzuklären war, welchen Erwartungen und Absprachen die Hingabe einer Summe von 10.000, Euro vom Kläger an y Grunde lag, steht außer Frage, dass die Hingabe der 7.000,-- Euro durch den Beklagten nur die dem Kläger auch bewusste Absicht verfolgte, das Darlehen um den Teilbetrag von 7.000,-- Euro zu tilgen.

Der Überzeugung des Senats steht nicht entgegen, dass – da ein Irrtum des Klägers über die Motive des Beklagten bei seiner Zahlung auszuschließen ist – die getroffenen Feststellungen die Einschätzung voraussetzen, dass der Vortrag des Klägers vorsätzlich falsch erfolgt sein muss. Dem Kläger ist ein Prozessbetrug zu Lasten des Beklagten zuzutragen. Seine Anhörung durch den Senat zur Frage, warum er erst nach 1 ½-jähriger Prozessdauer die Abtretung der (angeblichen) streitgegenständlichen Forderung an die M eG offenbarte, bei welcher er dann angab, dass er der Volksbank ursprünglich sein gesamtes Vermögen abgetreten habe, "um es vor dem Zugriff meiner geschiedenen Ehefrau zu schützen", zeigt, dass der Kläger grundsätzlich bereit ist, ungerechtfertigte finanzielle Vorteile gegenüber anderen Personen durch Täuschung durchzusetzen. Dies wird weiterhin belegt durch die Prozessführung des Klägers über beide Instanzen. So versuchte er zunächst in seiner Replik auf die Klageerwidern vom 11.10.2006 den Eindruck zu erwecken, dass ihm der bei dem Termin am 08.02.2006 anwesende Zeuge y nicht näher bekannt gewesen sei, indem er von einer "dritten, dem Beklagten bekannten Person" sprach, deren ladungsfähige Anschrift er gleichwohl habe ermitteln können. Tatsächlich hat der Kläger dann bei seiner Anhörung durch den Senat dann einräumen müssen, dass er y vor ein Jahr in seiner Leiharbeitsfirma beschäftigt hatte, während der Beklagte erstmalig am 08.02.2006 mit y zusammen traf. Darüber hinaus hat der Kläger auch das Landgericht darüber getäuscht, dass er den Zeugen y gezielt zum Beweistermin am 21.11.2006 vor dem Landgericht Bielefeld einbestellt hatte, um ihn dort als angeblich zufällig vorgefundenen Zeugen zu präsentieren, was nur damit zu erklären ist, dass das Landgericht bei seiner Beweismwürdigung davon ausgehen sollte, dass zwischen ihm und y keine nähere Bekanntschaft bestanden habe, und seiner Zeugenaussage daher größeres Gewicht beimessen sollte. Seine unrichtige Darstellung von den Umständen der erstinstanzlichen Vernehmung y's hat der Kläger noch in seiner Berufungserwidern vom 16.04.2007 wiederholt. Demgegenüber hat aber der Zeuge y – was einzig lebensnah erscheint und daher insofern auch glaubhaft ist – bei seiner Vernehmung erklärt, dass sein Erscheinen vor dem Landgericht auf einer Verabredung mit dem Kläger beruht habe.

Die Überzeugung des Senats von der Richtigkeit des Beklagtenvortrages wird schließlich nicht erschüttert durch den Umstand, dass der Zeuge y bei seinen Vernehmungen vor dem Landgericht wie vor dem Senat seine Auffassung geäußert hat, dem Beklagten einen Betrag von 7.000,-- Euro zu schulden. Der Umstand, dass der Zeuge freiwillig diese Schuld auf sich genommen hat, spricht nicht entscheidend für die Richtigkeit seiner Darstellung. Die bereits oben beschriebenen Bedenken gegen die Glaubhaftigkeit seiner Aussage werden allein hierdurch nicht ausgeräumt. Abgesehen davon, dass es für den Zeugen y relativ bedeutungslos sein sollte, welcher der Parteien er den Betrag von 7.000,-- Euro noch schuldet, zumal er offenbar ohnehin nicht zur Rückzahlung in der Lage ist, geht der Senat im Übrigen davon aus, dass der Zeuge y, selbst wenn er nicht vorsätzlich die Unwahrheit gesagt haben sollte, zumindest einem Irrtum unterlegen ist. Seine Reaktion auf die Vorhaltungen, er habe vor dem Landgericht falsch ausgesagt, in dem Besprechungstermin am 31.07.2007, bei dem neben y und dem Beklagten auch der Zeuge Dr. U und Rechtsanwalt X anwesend waren, welchen der Zeuge Dr. U nachvollziehbar und anschaulich beschrieben hat, deutet darauf hin, dass er stets den Beklagten als Darlehensgeber der 7.000,-- Euro angesehen hatte. Weil aber der Zeuge y nach insofern glaubhafter Darstellung über die

Darlehensgewährung des Klägers an den Beklagten nicht informiert war und daher auch keine Kenntnisse von Absprachen der Parteien hatte und sein Interesse am 08.02.2006 allein darauf ausgerichtet war, die von ihm benötigten 10.000,-- Euro zu erhalten, erweist sich seine Bekundung ersichtlich als – objektiv unzutreffende – Schlussfolgerung.

2. 25

Aus ähnlichen Erwägungen wie oben hat der Senat seine weitergehende Überzeugung davon gewonnen, dass auch die übrigen vom Beklagten behaupteten Zahlungen zur Rückführung des Darlehens tatsächlich erfolgt sind. Auch insofern ist der Senat von der alleinigen Glaubhaftigkeit des Vortrags des Beklagten und von der Unwahrheit des Vortrags des Klägers überzeugt. 26

Für die Richtigkeit des Vortrags des Beklagten sprechen zunächst mehrere Indizien. So hat der Beklagte durch die Vorlage von Unterlagen und die glaubhafte Aussage der Zeugin I2 nachgewiesen, dass er im Vorfeld der von ihm dargelegten Zahlung in Höhe von 5.000,-- Euro am 08.08.2005 einen Betrag von 7.000,-- oder 7.500,-- Euro darlehenshalber von seiner Tochter zur Verfügung gestellt bekam, so dass er ausreichend Geld zur Verfügung hatte, um daraus die behauptete Rückzahlung leisten zu können. Dass der von der Zeugin zur Verfügung gestellte Betrag höher als der an den Kläger gezahlte Betrag ist, ist dadurch erklärt, dass der Beklagte den übersteigenden Betrag für andere Ausgaben verwendete. Zudem hat die Zeugin I3 nicht nur dargelegt, dass der Kläger erheblichen Druck auf den Beklagten ausgeübt hat, um ihn zur Rückzahlung des Darlehens anzuhalten. Sie hat auch dargestellt, dass der Beklagte fortlaufend bemüht war, Geldbeträge zur Verfügung zu erhalten, um Zahlungen leisten zu können. Darüber hinaus hat die Zeugin auch mindestens zwei Geldübergaben in ihrem Beisein an den Kläger bestätigt. 27

Der Senat verkennt nicht, dass die Aussage der Zeugin I3 erhebliche Schwächen aufweist, die ihren Beweiswert mindern. Die Zeugin steht nicht nur als Ehefrau dem Beklagten nahe und hat ein eigenes wirtschaftliches und persönliches Interesse am Ausgang des Rechtsstreits. Auch stehen ihre Angaben vor dem Senat nicht in vollem Umfang in Einklang mit ihren Bekundungen vor dem Landgericht. Ferner gibt es zahlreiche Widersprüche zwischen den Darstellungen der Zeugin und denjenigen des Beklagten und der Zeugin I2 betreffend Details der jeweiligen Geldzahlungen im Hinblick auf Zeitabläufe, Höhe von Beträgen, Herkunft und Stückelung des dem Kläger übergebenen Geldes. Dementsprechend hat die Zeugin schließlich auch eingeräumt, dass ihre Aussage von Unsicherheiten begleitet ist, die angesichts der Gesamtumstände nachvollziehbar sind. Denn da der Beklagte und die Zeugin I im Zeitpunkt der Rückzahlungen nicht vorausgesehen haben, dass es zu einem Rechtsstreit mit dem Kläger kommen werde, indem dieser sämtliche Zahlungen in Abrede stellen würde, bestand weder für den Beklagten noch für die Zeugin Anlass, sich Einzelheiten jeweils genau einzuprägen. Ihre Schilderungen beruhen ersichtlich auf Rekonstruktionen und sind daher mit einigen Unsicherheiten behaftet. Die Widersprüche deuten zur Überzeugung des Senats nicht auf eine bestehende Täuschungsabsicht, sondern vielmehr darauf hin, dass die Aussagen nicht abgesprochen waren und aus der jeweiligen Erinnerung heraus erfolgt sind. 28

Als ein wesentliches Kriterium für die Richtigkeit der Darstellung des Beklagten ist insofern zu werten, dass der Beklagte die Rückzahlung des Darlehens als einen komplexen Sachverhalt mit sieben Einzelakten und zahlreichen Details und Komplikationen schildert, der zur Überzeugung des Senats nicht in Gänze erfunden worden sein kann. Gegen eine Betrugsabsicht auf Beklagtenseite spricht des Weiteren der Umstand, dass der Beklagte einräumt, für einzelne Zahlungen keinen Zeugen stellen zu können, obwohl die Zeugin I3 – 29

wäre der Vortrag des Beklagten falsch, dann wider besseres Wissen – die Vornahme von Zahlungen zu bekunden bereit war. Auf die Überzeugungskraft der vom Beklagten erst in II. Instanz vorgelegten handschriftlichen Zahlungsaufstellung kommt es unter diesen Umständen schon nicht mehr entscheidend an.

Demgegenüber deuten, wie bereits oben ausgeführt, zahlreiche Indizien darauf hin, dass der Kläger falsch vorgetragen hat. Insofern spricht auch nichts für die Annahme, dass sich die Unwahrheit seines Vortrags lediglich auf die Umstände der Zahlung von 7.000,-- Euro am 08.02.2006 beschränkt. Vielmehr ist der Senat davon 30

überzeugt, dass sein Bestreiten erfolgter Rückzahlung insgesamt wahrheitswidrig erfolgt ist. So ist auch seine Darstellung unplausibel, dass er wiederholt den Beklagten aufgesucht haben will, weil dieser ihm Rückzahlungen versprochen habe, er der Kläger – jedoch dann mit bloßen Vertröstungen wieder habe nach Hause gehen müssen. Der Kläger vermochte nicht plausibel zu erklären, warum er unter diesen Umständen trotz eigenen Geldbedarfs bis zum 28.06.2006 gewartet haben will, bis er den Kredit durch Anwaltsschreiben zurückforderte. Ebenso wenig verständlich ist, warum der Kläger, wenn der Beklagte entgegen wiederholter Beteuerungen schon im Frühjahr 2005 keine Rückzahlungen geleistet hätte, sich noch am 26.07.2005 hätte darauf einlassen sollen, für einen Kredit der Fa. I Gebäude- und Prozessautomation GmbH als weiterer Darlehensnehmer zu fungieren, wie sich aus der vom Beklagten vorgelegten vertraulichen Selbstauskunft gegenüber der CC-Bank, dessen Inhalt der Kläger nicht substantiiert bestritten hat, ergibt. 31

Der Überzeugung des Senates steht die Aussage der Zeugin E2 nicht entgegen. Zwar hat die Zeugin bekundet, dass der Kläger an mehreren Tagen, an welchem der Beklagte Rückzahlungen geleistet zu haben behauptet hat, am 03.09. und 31.10.2005 den gesamten Tag und am 08.08.2005 nahezu den gesamten Tag mit ihr verbracht und daher nicht ausreichend Zeit gehabt habe, zum Beklagten nach W zu fahren und dort Geld entgegenzunehmen. Die Aussage der Zeugin ist unglaublich. Es widerspricht jeder Lebenserfahrung, dass die Zeugin nach Verstreichen von mehr als zwei Jahren in der Lage sein sollte, den Ablauf der maßgeblichen Tage so genau zu behalten, dass sie eine relativ kurzzeitige Abwesenheit des Klägers an diesen Tagen von weniger als zwei Stunden mit Bestimmtheit sollte ausschließen können. Für die Zeugin bestand zum damaligen Zeitpunkt kein Anlass, genau auf die durchgängige Anwesenheit des Klägers bei ihr zu achten, denn sie konnte seinerzeit nicht wissen, dass der Beklagte später Zusammentreffen mit dem Kläger an diesen Tagen behaupten würde. Soweit der Zeugin noch abgenommen werden kann, dass sie den Verlauf des 07. und 08.08.2005 im Hinblick auf die Feier des Geburtstages ihrer Schwester und die Fahrt nach M zusammen mit ihrem Sohn und dem Kläger wiedergeben konnte, musste sie allerdings einräumen, dass es am 08.08.2005 zu einer vorübergehenden Trennung von dem Kläger kam, als sie mit ihrem Sohn einkaufen ging. Insofern vermag der Senat der Zeugin aus denselben Gründen wie oben ausgeführt nicht abzunehmen, dass sie ausschließen konnte, dass ihre Abwesenheit nur so kurzzeitig gewesen sein sollte, dass der Kläger nicht in der Zeit des Getrenntseins den Weg nach W hätte antreten können, um dort die vom Beklagten bereit gehaltenen 5.000,-- Euro in Empfang zu nehmen. 32

Von einer Vereidigung der Zeugin E konnte abgesehen werden. Die Voraussetzungen des § 391 ZPO haben nicht vorgelegen. Es war nicht zu erwarten, dass die Zeugin aufgrund einer ihr drohenden Vereidigung ihre Aussage geändert hätte, zumal davon auszugehen ist, dass die Zeugin subjektiv von der Richtigkeit ihrer Angaben überzeugt war. Der Senat hätte hingegen der Aussage der Zeugin, wäre sie vereidigt worden, kein anderes Gewicht 33

beimessen können, weil sich die oben dargestellten Bedenken durch die Abgabe eines Eides nicht hätten ausräumen lassen.

3. 34

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergeht gemäß §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 35

Die Zulassung der Revision gemäß § 543 ZPO war nicht geboten. Die Entscheidung des Senats betrifft einen Einzelfall, der keine grundsätzliche Bedeutung besitzt. Von Entscheidungen anderer Oberlandesgericht oder des Bundesgerichtshofes ist der Senat nicht abgewichen. 36

Die Beschwer des Klägers übersteigt 20.000,-- Euro. 37