

**ZVE.2021.42 / rb**  
(VZ.2021.27)  
Art. 5

**Entscheid vom 15. Februar 2022**

Besetzung	Oberrichter Brunner, Präsident Oberrichterin Massari Oberrichter Lindner Gerichtsschreiber Tognella
Klägerin	<b>A.</b> _____, [...] vertreten durch lic. iur. Marcel Aebi, Rechtsanwalt, Lenzburgerstrasse 2, Postfach, 5702 Niederlenz
Beklagter	<b>B.</b> ____ <b>X.</b> _____, [...] vertreten durch MLaw Dominik Probst, Rechtsanwalt, Laurenzenvorstadt 19, 5001 Aarau
Gegenstand	Vereinfachtes Verfahren betreffend Forderung

---

## **Das Obergericht entnimmt den Akten:**

### **1.**

#### **1.1.**

Mit Klage vom 27. Juni 2019 stellte die Klägerin beim Gerichtspräsidium Aarau folgendes Rechtsbegehren:

##### **" 1.**

Der Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin CHF 20'000.- zuzüglich Zins zu 3 % seit dem 19. Oktober 2017 zu bezahlen.

##### **2.**

Der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. [...] des Regionalen Betreibungsamts Q. sei im Klagebetrag zu beseitigen.

##### **3.**

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Beklagten."

#### **1.2.**

Mit (irrtümlich als Replik bezeichneter) Klageantwort vom 24. September 2019 beantragte der Beklagte die kostenfällige Abweisung der Klage.

#### **1.3.**

Mit Replik vom 2. Dezember 2019 hielt die Klägerin an ihren Klagebegehren und mit Duplik vom 12. Februar 2020 der Beklagte am Antrag auf Klageabweisung fest.

#### **1.4.**

Es folgten unaufgefordert weitere Eingaben vom 1. März 2020 (Klägerin), 28. April 2020 (Beklagter) und 15. Mai 2020 (Klägerin).

#### **1.5.**

##### **1.5.1.**

Am 18. August 2020 fand die Hauptverhandlung vor dem Gerichtspräsidium Aarau statt, anlässlich welcher die Zeugen C. X. und D. X. befragt wurden. Der ebenfalls als Zeuge vorgeladene E. blieb der Verhandlung unentschuldigt fern.

##### **1.5.2.**

Am 3. Dezember 2020 wurde die Hauptverhandlung fortgesetzt. Es wurden E. als Zeuge sowie die Parteien (für die Klägerin F. Y.) befragt. Abschliessend erhielten die Parteianwälte Gelegenheit zu zweimaligen Schlussvorträgen, in denen sie an ihren Begehren festhielten.

#### **1.6.**

Am 26. Januar 2021 erging folgender Entscheid des Gerichtspräsidiums Aarau:

" 1.

In Gutheissung der Klage wird der Beklagte verpflichtet, der Klägerin Fr. 20'000.00 zuzüglich Zins zu 3 % seit dem 19. Oktober 2017 zu bezahlen.

2.

Der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. [...] des Regionalen Betreibungsamtes Q. (Zahlungsbefehl vom 22. August 2018) wird im Umfang gemäss Ziff. 1 beseitigt.

3.

3.1.

Die Gerichtskosten, bestehend aus der Pauschale für das Schlichtungsverfahren von Fr. 300.00, der Entscheidgebühr für den begründeten Entscheid von Fr. 2'490.00 und den Auslagen von Fr. 517.00, insgesamt Fr. 3'307.00, werden dem Beklagten auferlegt.

3.2

Die Gerichtskosten werden im Betrag Fr. 3'007.00 mit dem Vorschuss der Klägerin von Fr. 2'490.00 verrechnet. Der Beklagte hat der Klägerin Fr. 2'790.00 direkt zu ersetzen und dem Gericht Fr. 517.00 nachzuzahlen.

4.

Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin eine Parteientschädigung von Fr. 8'608.25 (inkl. 3 % Auslagenpauschale von Fr. 232.80 und 7.7 % MWSt von Fr. 615.45) zu bezahlen."

**2.**

**2.1.**

Gegen dieses ihm am 2. August 2021 in motivierter Fassung zugestellten Entscheid erhob der Beklagte unter Berücksichtigung des Fristenstillstands gemäss Art. 145 Abs. 1 lit. b ZPO am 13. September 2021 fristgerecht Berufung mit folgenden Anträgen:

" 1.

Das Urteil der Vorinstanz vom 26. Januar 2021 (VZ.2019.27) sei vollumfänglich aufzuheben.

2.

Die Klage sei vollumfänglich abzuweisen.

3.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. 7.7. % MWSt zulasten der Berufungsbeklagten."

**2.2.**

Mit Berufungsantwort vom 19. November 2021 beantragte die Klägerin die kostenfällige Abweisung der Berufung.

**2.3.**

Die Parteien erstattete am 10. Januar 2022 (Beklagter) bzw. 24. Januar 2022 (Klägerin) weitere Eingaben.

---

## **Das Obergericht zieht in Erwägung:**

### **1.**

Der angefochtene Entscheid betrifft eine vermögensrechtliche Streitigkeit mit einem Fr. 10'000.00 übersteigenden Streitwert. Damit ist als Rechtsmittel die Berufung gegeben (Art. 308 ZPO). Da der Beklagte die für die die Berufung statuierten Frist- und Formvorschriften (Art. 311 Abs. 1 ZPO) eingehalten und ferner den ihm mit Verfügung vom 15. September 2021 auferlegten Kostenvorschuss (Art. 98 ZPO) bezahlt hat, ist auf die Berufung einzutreten.

### **2.**

#### **2.1.**

Mit der Berufung können die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Gemäss Art. 311 Abs. 1 ZPO ist die Berufung zu begründen. In seinen Ausführungen hat sich der Berufungskläger mit der Begründung im erstinstanzlichen Entscheid im Einzelnen und sachbezogen auseinanderzusetzen (REETZ/THEILER, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO-Kommentar], 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2016, N. 36 zu Art. 311 ZPO). Es ist anzugeben, inwiefern der angefochtene Entscheid unzutreffend sein soll. Hierfür muss die Berufung hinreichend klar abgefasst sein, was insbesondere eine genaue Bezeichnung der beanstandeten Passagen sowie der Aktenstücke, auf welche sich die Kritik stützt, bedingt (BGE 138 III 374 E. 4.3.1; 4A\_68/2016 E. 4.2). Das Obergericht ist als Rechtsmittelinstanz nicht gehalten, von sich aus alle sich stellenden tatsächlichen und rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn die Parteien diese in oberer Instanz nicht mehr vortragen. Es kann sich grundsätzlich auf die Beurteilung der in der Berufung und der Berufungsantwort gegen das erstinstanzliche Urteil erhobenen Beanstandungen beschränken (BGE 144 III 394 E. 4.1.4; 142 III 413 E. 2.2.4). Es ist aber inhaltlich weder an die Argumente, welche die Parteien zur Begründung ihrer Beanstandungen vorbringen, noch an die Erwägungen der ersten Instanz gebunden. Es wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 57 ZPO) und verfügt über freie Kognition in Tatfragen (BGE 144 III 394 E. 4.1.4), weshalb es die Berufung auch mit einer anderen Argumentation gutheissen oder diese auch mit einer von der Argumentation der ersten Instanz abweichenden Begründung abweisen kann (BGE 4A\_397/2016 E. 3.1).

Neue Tatsachen und Beweismittel werden im Berufungsverfahren nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 ZPO), wofür die Partei, die solche Neuerungen geltend macht, die Substantiierungs- und Beweislast trifft (BGE 5A\_266/2015 E. 3.2.2).

## **2.2.**

Das Obergericht kann ohne Verhandlung aufgrund der Akten entscheiden (Art. 316 Abs. 1 ZPO).

## **3.**

### **3.1.**

Am 19. Oktober 2017 unterzeichneten die Parteien, für die Klägerin ihr damaliger Inhaber (act. 231) und einziger Verwaltungsrat (vgl. Handelsregisterauszug der Klägerin [Replikbeilage 2]) E., einen schriftlichen Darlehensvertrag über eine Summe von Fr. 20'000.00 zuzüglich Zins von 3 % (Klagebeilage 3). Noch am gleichen Tag (19. Oktober 2017) zahlte die Klägerin über die G. Fr. 20'000.00 an den Beklagten aus (Klagebeilage 5). Nachdem der Beklagte den im Vertrag vorgesehenen Rückzahlungstermin (1. Juni 2018) nicht wahrgenommen hatte, wurde er von der Klägerin, die seit 2. August 2018 F. Y. gehörte (act. 239 und Handelsregisterauszug der Klägerin [Replikbeilage 2]), für die Darlehenssumme betrieben (Betreibung Nr. [...] des Regionalen Betreibungsamts Q. vom 22. August 2018; Klagebeilage 4). Der Beklagte erhob am 30. August 2018 Rechtsvorschlag. Das von der Klägerin gestellte Begehren um Erteilung der Rechtsöffnung wurde vom Gerichtspräsidium mit Entscheid vom 16. Januar 2019 abgewiesen (Klageantwortbeilage 8). Daraufhin erhob die Klägerin am 27. Juni 2019 die vorliegend zu beurteilende Klage. Der Beklagte bestritt eine Rückzahlungspflicht mit der Begründung, beim Darlehensvertrag handle es sich um ein simuliertes und damit unwirksames Geschäft, mit dem ein wirklich gewolltes, dissimuliertes Geschäft (vorbehaltlose bzw. bedingungslose Übernahme von Anwaltskosten von D. X., dem Sohn des Beklagten, der damals zusammen mit H. Y., dem Ehemann von F. Y., in Kosovo inhaftiert war) habe verheimlicht werden sollen.

### **3.2.**

Zur Begründung der Gutheissung der Klage hielt die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid dafür, dass sich im Prozess zusammenfassend folgendes Bild präsentiert habe: Der Zeuge E. habe anlässlich der Verhandlung nicht bestätigt, dass zwischen dem Beklagten und ihm [gemeint offensichtlich die Klägerin] verabredet worden sei, dass keine Rückzahlungspflicht bestehe. Vielmehr habe er ausgeführt, sie hätten über "Probleme" geredet. [H.] Y. habe ihm [gemeint wiederum offensichtlich die Klägerin] für die Schuld gebürgt resp. garantiert, für diese einzustehen, sollte der Beklagte nicht zurückzahlen. Der Zeuge E. habe die Simulationsabrede nicht bestätigt. Der Beklagte selber habe an der Verhandlung ein anderes Bild des tatsächlich gewollten Vertragszwecks gezeichnet, als er in den Rechtsschriften behauptet habe, und gelogen, indem er eine persönliche Absprache mit H. Y. über die Schuldübernahme habe konstruieren wollen. Der Zeuge C. X., ein weiterer Sohn des Beklagten, habe schliesslich dafürgehalten, man habe ihnen [gemeint wohl den Mitgliedern der Familie X., die Geldbeträge von der Klägerin erhalten

hatten] versprochen, dass sie das Geld noch schwarz erhalten würden, um es zurückzahlen zu können, d.h. einmal auf das Bankkonto und einmal in bar; eine Barzahlung hätten sie nie erhalten. Diese Darstellung habe weder sein Bruder D. noch der Zeuge E. noch der Beklagte selber geschildert. Und zu guter Letzt wolle auch F. Y., die heutige Verwaltungsrätin der Klägerin, auf Befragung nichts mehr vom Zweck der Geldgewährung an die Familienmitglieder X. wissen, obwohl replicando noch behauptet worden sei, sie sei damit einverstanden gewesen, dass man der Familie X. Überbrückungshilfe leiste. Es sei offensichtlich, dass sämtliche am Prozess Beteiligten immer wieder andere Versionen vortrügen. Was genau wann wo und vom wem be- oder versprochen worden sei und aus welchen Gründen, bleibe ungewiss. Der Beklagte stelle die Rückzahlungspflicht bei Vertragsunterzeichnung zur Diskussion. Mit der Unterzeichnung des Darlehensvertrages sei ihm entsprechend bewusst gewesen, dass er eine Rückzahlungspflicht eingegangen sei. Andere Abreden, etwas mit H. Y., habe es nicht gegeben. Er [offensichtlich gemeint der Beklagte] habe darauf vertraut, dass die Klägerin das Geld nicht zurückverlangen würde. Er habe nur mit dem Zeugen E. gesprochen, der aber keinen Handlungsspielraum gehabt habe, weil alles von H. Y. dominiert gewesen sei. H. Y. selber habe dem Beklagten aber nie zugesichert, dass er die Schuld übernehme. Im Übrigen vermöge der Beklagte auch nur sehr globale Behauptungen zur Täuschungsabsicht zu machen wie etwa, dass der Geldfluss zwischen den beiden Beschuldigten im kosovarischen Strafverfahren habe verschleiert werden sollen und das Geschäft deshalb über die Klägerin und den Beklagten abgewickelt worden sei. Die Argumentation verfange nicht; es existiere auch ein Darlehensvertrag über Fr. 50'000.00 zwischen der Klägerin und der J. [Garagenbetrieb von D. X.]. Damit gelinge dem Beklagten der Beweis über die vom Vertragswortlaut abweichende Simulationsabrede zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses am 19. Oktober 2017 zwischen den Parteien nicht. Dass der Wille der Parteien gewesen sei, den Darlehensvertrag zu simulieren und dem Beklagten Geld zur Bezahlung der Anwaltskosten seines Sohnes D. zukommen zu lassen, ohne Rückzahlungspflicht, sei nicht nachgewiesen. Die Folgen dieser Beweislosigkeit habe der Beklagte zu tragen. Der Text des Darlehensvertrages behalte somit die Vermutung der Richtigkeit und Vollständigkeit für sich. Nichtigkeitsgründe, die die Gültigkeit des Vertrages beschlügen, seien keine ersichtlich (angefochtener Entscheid E. 3.3.6 und 3.4).

### **3.3.**

Der Beklagte hält in seiner Berufung daran fest, der schriftliche Darlehensvertrag (Klagebeilage 3) sei von den Parteien nie gewollt und nur simuliert gewesen. Er wirft der Vorinstanz in erster Linie eine falsche Würdigung der Beweismittel, insbesondere aber der Aussagen des Zeugen E. vor (Berufung S. 5 ff.). Dieser habe in der Parteibefragung ausgeführt, er sei von H. Y. angewiesen worden, die Gelder an die Familie X. auszuzahlen (Berufung S. 5 Rz. 12 f.). Auf die Frage, ob er die Gelder zurückverlangen

würde, wenn ihm die Klägerin noch heute gehören würde, habe E. geantwortet: "Sicher nie in dieser Art. Das habe ich X. versprochen" (Berufung S. 9 und 15 Rz. 17 und 45 mit Hinweis auf act. 236 unten). E. habe gar festgehalten, dass die Familie X. nicht sein Vertragspartner gewesen sei (Berufung S. 6 und 8 Rz. 16 und 22 mit Hinweis auf act. 232). Er habe nur auf das Wort von H. Y. gehört (Berufung S. 9 Rz. 24).

#### **4.**

Hinsichtlich der Simulation kann grundsätzlich auf die ausführlichen und korrekten rechtlichen Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (angefochtener Entscheid E. 3.1). Für das vorliegende Rechtsmittelverfahren ist zusammengefasst Folgendes festzuhalten: Bei einem Vertrag handelt es sich um ein auf die Erzielung einer Rechtsfolge (Verpflichtung zu einem Tun oder Unterlassen) gerichtetes Rechtsgeschäft durch Abgabe entsprechender übereinstimmender Willensäusserungen bzw. Willenserklärungen der Parteien (Art. 1 Abs. 1 OR; SCHWENZER, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 8. Aufl., 2020, Rz. 3.01 f. und 3.31). Nach Art. 18 Abs. 1 OR ist (aber) bei der Beurteilung eines Vertrags sowohl nach Form als auch nach Inhalt der übereinstimmende wirkliche Wille und nicht die unrichtige Bezeichnung oder Ausdrucksweise zu beachten, die von den Parteien aus Irrtum oder in der Absicht gebraucht wird, die wahre Beschaffenheit des Vertrags zu verbergen. Im Fall, wo Parteien (wohl regelmässig schriftlich) einen von ihnen gar nicht gewollten Vertrag abschliessen in der Absicht, (vor Dritten) den wirklich gewollten Vertrag zu verbergen, gilt nur der letztere als sogenanntes dissimuliertes Geschäft, sofern die Formvorschriften eingehalten sind (SCHWENZER, a.a.O., Rz. 30.08). Das simulierte Geschäft ist dagegen, weil effektiv von keiner Partei gewollt, unwirksam (SCHWENZER, a.a.O., Rz. 30.07). Ausgehend von der Erfahrungstatsache, dass wenn Parteien übereinstimmende Willensäusserungen hinsichtlich eines Vertrags abgeben (vgl. Art. 1 OR), sie einen entsprechenden Vertrag grundsätzlich auch wirklich wollen, liegt die Beweislast für die rechtshindernde Tatsache, dass die Parteien einen Vertrag (dennoch) tatsächlich nicht wollten, bei demjenigen, der die Simulation behauptet (LARDELLI/VETTER, Basler Kommentar, 6. Aufl., 2018, N. 61 zu Art. 8 ZGB), im vorliegenden Fall somit beim Beklagten.

#### **5.**

##### **5.1.**

Auszugehen ist im vorliegenden Fall vom unbestrittenen Umstand, dass H. Y. und D. X. (der Sohn des Beklagten) zum hier interessierenden Zeitpunkt (19. Oktober 2017) in ein Strafverfahren (offenbar wegen Anstiftung durch H. Y. zum Mord an K., so nun die Klägerin in der Berufungsantwort, S. 4) verwickelt und deswegen in Kosovo inhaftiert waren. In diesem Kontext flossen insgesamt Fr. 150'000.00 an die Familie X., davon Fr. 20'000.00 an den Beklagten, den Vater von D. X.. Während von klägerischer Seite geltend gemacht wurde, das Geld sei von der Familie X. erbeten worden,

weil infolge der Verhaftung von D. X. dessen Garagenbetrieb ohne finanzielle Hilfe nicht habe aufrechterhalten werden können (Replik, act. 47), bezeichnete der Beklagte diese Zahlung als bedingungslose bzw. vorbehaltlose "Schuldübernahme" (gemeint offensichtlich, dass den verschiedenen Familienmitgliedern das Geld ohne jedwede Rückzahlungspflicht zur Verfügung gestellt worden sei, sodass damit die Anwaltskosten des unschuldigen D. X. in Kosovo und der Schweiz hätten bezahlt werden können; zur Schuldübernahme vgl. nachfolgende E. 5.2).

Die Sachdarstellung in den beklagischen Rechtsschriften erscheint insoweit nicht konsistent, als dass in der Klageantwort zunächst von einer (bedingungslosen) Schuldübernahme als dissimuliertem und damit wirklich gewolltem Vertrag (vgl. dazu nachfolgende E. 5.2) *durch die Klägerin* die Rede ist (act. 22 Rz. 4), wohingegen in der Duplik die vorbehaltlose Schuldübernahme "Herrn und Frau Y." (gemeint H. Y. und dessen Ehefrau F.) zugeordnet wird (act. 74 Rz. 40).

Nun besteht aber nicht der geringste Zweifel, dass die Fr. 150'000.00 der Familie X. letztlich durch das Ehepaar H. und F. Y. zur Verfügung gestellt werden sollten, wobei der Entscheid darüber (allein) von H. Y. getroffen wurde (vgl. dazu insbesondere nachfolgende E. 5.3.3). Zwar war in der Replik (act. 47) die Rede davon, dass nach der Verhaftung von H. Y. und D. X. "Frau Y." (offensichtlich gemeint F. Y., die Ehefrau von H. Y.) mit dem Überbrückungskredit an die Familie X. einverstanden gewesen sei. Allerdings hat diese in der Parteibefragung ausgesagt, dass, nachdem der Beklagte und sein Sohn um finanzielle Unterstützung angefragt hätten, H. Y. ("mein Mann") ja gesagt habe und sie ("wir", offensichtlich gemeint Ehepaar Y.) gezahlt hätten; die Nachfrage, "[w]enn Ihr Mann Nein gesagt hätte", beantwortete sie: "Dann hätte ich es nicht gemacht" (act. 243). Nach dem Gesagten besteht kein Zweifel daran, dass der Entscheid, der Familie X. Fr. 150'000.00 zugehen zu lassen, von H. Y. (allein) getroffen wurde. Dies wird auch durch die Zeugenaussage E., der als damaliger (Oktober 2017) einziger Verwaltungsrat der Klägerin dem Beklagten und anderen Mitgliedern der Familie X. insgesamt Fr. 150'000.00 auszahlte, bestätigt. E. bejahte die Frage, ob er von H. Y. angewiesen worden sei, dem Beklagten das Geld zu geben (act. 230), und ebenso die Frage, ob er vor jeder Auszahlung mit H. Y. Kontakt gehabt habe; er habe nie – so der Zeuge – eine Überweisung gemacht, bevor er (H. Y.) das o.k. gegeben habe, denn er (E.) habe ja eine Garantie gebraucht (act. 237). Wie F. Y. bejahte er schliesslich die Frage, ob er nicht "ausbezahlt" hätte, wenn H. Y. gesagt hätte, er solle nicht auszahlen ("[d]ann hätte ich garantiert nicht ausbezahlt"; act. 237).

## 5.2.

Auch wenn man mit dem Beklagten davon ausgehen wollte, alle der Familie X. ausbezahlte Gelder hätten ("einzig und allein" [Klageantwort, act. 22 Rz.



5)) dem Zweck gedient, die im Zusammenhang mit der Inhaftierung von D. X. anfallenden Anwaltskosten zu decken, läge keine Schuldübernahme vor, wie von beklagter Seite vor Vorinstanz geltend gemacht wurde (Klageantwort, act. 22 und 27 Rz. 4 f. und 17; Duplik, act. 71 und 74 Rz. 31 und 40). Eine Schuldübernahme ist nur gegeben, wenn jemand einem Schuldner verspricht, ihn von seiner Schuld zu befreien, *indem er entweder anstelle des Schuldners die Schuldpflicht erfüllt oder aber sich mit Einverständnis des Gläubigers zu dessen Schuldner macht* (vgl. Art. 175 Abs. 1 OR). Ein unentgeltliches Befreiungsversprechen bedarf dabei grundsätzlich der Schriftform nach Art. 243 Abs. 1 OR; ohne solche Schriftform wird das unentgeltliche Befreiungsversprechen nur dann im Sinne von Art. 243 Abs. 3 OR wirksam, wenn der Schuldübernehmer (selber) die Fremdschuld an den Gläubiger erfüllt hat (VOGT/VOGT, Basler Kommentar, 7. Aufl., 2020, N. 10 zu Art. 239 OR). Wenn dagegen – was wohl der Beklagte geltend machen will – der Dritte dem Schuldner die finanziellen Mittel zur Verfügung stellt, damit dieser selber seine Schuld begleichen kann, ohne zu erwarten, dass ihm diese Mittel zurückerstattet werden, liegt eine Geldschenkung vor (wobei auch hier – ohne ein schriftliches Schenkungsversprechen – die Schenkung erst nach Art. 243 Abs. 3 OR wirksam wird, wenn dem [beschenkten] Schuldner das Geld zugekommen ist).

In der Berufung (S. 10 f. Rz. 27 und 31 f.) bringt nun immerhin der Beklagte vor, dass die Gelder ihm und den anderen Familienmitgliedern nicht nur zur Bestreitung von Anwaltskosten von D. X., sondern auch – wie die Klägerin vor Vorinstanz geltend gemacht hatte – dem Lebensunterhalt der Familie X. gedient habe. Auf den Verwendungszweck der Gelder braucht indes nicht weiter eingegangen zu werden, weil er – wie die nachfolgenden Ausführungen zeigen (vgl. nachfolgende E. 5.3.4) – für die Beurteilung des vorliegenden Falles grundsätzlich ohne Bedeutung ist (so zu Recht der Beklagte in seiner Berufung S. 11 Rz. 32).

### **5.3.**

#### **5.3.1.**

##### **5.3.1.1.**

Wie in vorstehender E. 5.1 dargelegt, entschied H. Y., der Familie X., deren Sohn D. inhaftiert war, Gelder im Umfang von Fr. 150'000.00 zugehen zu lassen. Tatsächlich erfolgte die Auszahlung dieser Gelder aber durch die Klägerin, und zwar gemäss deren Sachdarstellung in der Replik (act. 47) deshalb, weil die Gesellschaft liquide gewesen sei und die Mittel problemlos habe entbehren können. Damals (Oktober 2017) war E. einziger Verwaltungsrat der Klägerin (vgl. vorstehende E. 3.1). Dieser kam auf die Idee, Darlehensverträge mit den Mitgliedern der Familie X. aufzusetzen, weil man das Geld "nicht einfach so" aus der Firma habe nehmen können (vgl. dessen Zeugenaussage, act. 232). Gestützt auf den vom Beklagten mit der Klägerin geschlossenen Darlehensvertrag verlangt

nun im vorliegenden Prozess (die nunmehr F. Y. gehörende) Klägerin und nicht H. Y. (oder allenfalls das Ehepaar Y. als Privatpersonen) die Rückzahlung des Geldes.

#### **5.3.1.2.**

Der Beklagte wendet ein, der Darlehensvertrag sei simuliert. Es habe nie die Absicht bestanden, dass die Gelder an die Klägerin zurückbezahlt werden sollten. Dies habe E. in einem an den Sohn des Beklagten gerichteten Schreiben "im Sommer 2018" (Klageantwortbeilage 7 = Klagebeilage 7) ausdrücklich so bestätigt (Klageantwort, act. 24 Rz. 8 f.). Nach Auffassung der Klägerin ist dieses Schreiben unbeachtlich, weil es von E. mit späterem Schreiben vom 7. November 2018 (Klagebeilage 8 = Klageantwortbeilage 9) widerrufen worden sei (Klage, act. 5 Rz. 5.1, Replik, act. 50 ff.).

#### **5.3.2.**

Wenn Parteien einen als Darlehensvertrag bezeichneten Vertrag schliessen, ist anzunehmen, dass sie auch einen solchen schliessen wollen (Art. 1 OR). Dies zumal dann, wenn der konkrete Vertrag (wie der vorliegende) einen für einen solchen völlig typischen Vertragsinhalt aufweist. Denn es ist davon auszugehen, dass jedem urteilsfähigen Rechtsgenossen klar ist, dass ein gewährtes Darlehen zurückbezahlt werden muss. Von beklagtischer Seite wurde denn auch im vorliegenden Verfahren nie vorgebracht, er habe nicht gewusst, was ein Darlehen ist, bzw. er habe – wegen fehlender Sprachkenntnisse – nicht erkannt, dass er einen Darlehensvertrag unterschrieb.

Das Gesagte schliesst dennoch nicht aus, dass die Parteien – entgegen dem verwendeten Wortlaut – tatsächlich übereinstimmend etwas anderes gewollt haben (Art. 18 Abs. 1 OR). Waren sich die Parteien bei der Unterzeichnung des Darlehensvertrags am 19. Oktober 2017 (Klagebeilage 3) einig, dass – entgegen dem Wortlaut – den Beklagten gegenüber der Klägerin keine Pflicht treffen sollte, den von dieser empfangenen Betrag von Fr. 20'000.00 zurückzuzahlen, liegt kein Darlehensvertrag vor.

#### **5.3.3.**

Mit Bezug auf den vorliegenden Fall interessiert darum (ausschliesslich) die Frage, ob zwischen den Parteien (auf Seiten der Klägerin E. als damals handelnder Verwaltungsrat) Einigkeit dahingehend bestand, dass der Beklagte die Fr. 20'000.00, die er von der Klägerin erhielt, dieser *nicht* zurückzahlen müsse (Simulationsabrede). Sie kann und muss aufgrund des Beweisergebnisses bejaht werden. Dabei kann die Frage offengelassen werden, inwieweit das von E. "im Sommer 2018" unterschriebene Schreiben (Klagebeilage 7 = Klageantwortbeilage 7) durch den Widerruf mit weiterem Schreiben vom 7. November 2018 (Klagebeilage 8 = Klageantwortbeilage 9) als Beweismittel (Urkunde im Sinne von Art. 177 ff.

ZPO) entwertet wurde. Inwieweit eine Urkunde zum Beweis behaupteter Tatsachen taugt, ist eine Frage der freien Beweiswürdigung (Art. 157 ZPO). Der Inhalt des oben erwähnten Schreibens vom "Sommer 2018" wird aber – soweit für das vorliegende Verfahren von Bedeutung – durch die Zeugenaussage von E. bestätigt:

Auszugehen ist von folgender Aussage von E. in der Zeugenbefragung durch die Vorinstanz:

" [Gerichtspräsidentin] Ging X. [Beklagte] davon aus, dass er zurückzahlen müsse?

[Zeuge E.] Dass ist die Zwickmühle. Im Vertrag stand ja.

[Gerichtspräsidentin] Haben Sie mündlich etwas Anderes abgemacht?

[Zeuge E.] X. B. sagte: 'Schick mir das Geld, aber ich will mit Dir kein Problem haben'. Ich sagte, es gäbe keine. Ich sagte,

[Gerichtspräsidentin] Was er gemeint habe mit 'Problem'? Dass er es zurückzahlen muss?

[Zeuge E.] Wahrscheinlich hat er das gemeint. Als er den Vertrag unterschrieb sagte er, wenn das je Probleme gibt, will ich keine mit Dir. Ich sagte, mit mir wirst Du nie Probleme haben, und das ist auch so" (act. 232)

Obwohl E. Darlehensverträge aufgesetzt hatte, bevor er den Mitgliedern der Familie X. Gelder überwies (act. 232), hatte er somit offensichtlich nie vor bzw. hatte nie den Willen, von ihnen (und insbesondere dem Beklagten) das ausgehändigte Geld wieder zurückzufordern (zum Grund dafür vgl. den nächsten Absatz). Deshalb hat er den Beklagten, als dieser die Befürchtung äusserte, es könnte [wegen der Unterzeichnung der Darlehensverträge] zwischen ihnen beiden (Beklagter und E. bzw. der Klägerin) Probleme geben (vgl. insbesondere die Aussage des Beklagten in der Parteibefragung, act. 240, dass er E. erklärt habe, dass er kein Geld habe und nicht zurückzahlen könne), beschwichtigt. Der Beklagte werde mit ihm (E.), d.h. der Klägerin, "nie" Probleme haben (act. 232 und 237). Mit anderen Worten hat E. offensichtlich erkannt, dass der Beklagte als Folge der Unterzeichnung des Darlehensvertrag Probleme (mit ihm bzw. der Klägerin) befürchtete, womit – mangels anderer plausibler, insbesondere von der Klägerin ins Spiel gebrachter Möglichkeiten – einzig Probleme gemeint sein konnten, wenn der Beklagte den im Vertrag festgeschriebenen "Pflichten" (gegenüber der Klägerin) nicht nachkommen würde (vgl. SCHWENZER, a.a.O., Rz. 27.38, wonach dann, wenn ein Erklärungsempfänger erkennt, was der Erklärende will, jener nicht auf einen objektiven Erklärungstatbestand vertraut).

Ob der Beklagte zurückzahlen würde oder nicht, war für E. offenbar deshalb von vornherein einerlei, weil für ihn, der mit der damals ihm gehörenden Klägerin "alle Aufträge für die Firmen der Y. machte" (act. 230), die "Garantie" von H. Y. entscheidend war, ohne die er von vornherein "garantiert" keine Auszahlung getätigt hätte (act. 237). Dass

nach Auffassung von E. als für damals für die Klägerin handelndes Organ trotz Aufsetzung von Darlehensverträgen nur eine Vereinbarung zwischen H. Y. (allenfalls mit F. Y.) einerseits und den Mitgliedern der Familie X. anderseits bestand, ergibt sich auch aus seinen folgenden in der Zeugenbefragung gemachten Aussagen [Hervorhebungen durch Kursivschrift jeweils hinzugefügt]: Auf die Frage der Gerichtspräsidentin, ob er gestützt auf die Vereinbarungen der Ansicht sei, dass das Darlehen durch die Familie X. zurückzuzahlen sei, antwortete er: "*Die beiden Familien* [Hervorhebung durch Kursivschrift hinzugefügt] müssen das intern lösen und nicht via Gericht" (act. 234). Und die Antwort auf die Frage, ob man mit ihm nicht abgemacht habe, dass das Geld nicht zurückbezahlt werden müsse, lautete seine Antwort zwar: "Nein, mit mir hat man nichts abgemacht". Dies ergänzte er aber umgehend mit "*die Familien machten das untereinander ab, ich war ja nur dazwischen* [Hervorhebung durch Kursivschrift hinzugefügt]" (act. 235). Dass E., auch wenn er offenbar die Darlehensverträge mit den Mitgliedern der Familie X. aufsetzte, keine vertragliche Verpflichtung des Beklagten zur Rückzahlung wollte, ergibt sich letztlich – worauf der Beklagte in der Berufung (S. 6 Rz. 16) zu Recht hinweist – mit aller Deutlichkeit aus seiner Aussage, dass die Familie X. nicht sein Vertragspartner gewesen sei, sein Partner sei H. Y. gewesen (vgl. act. 232), wobei natürlich "sein Vertragspartner" bzw. "sein Partner" durch "Vertragspartner der Klägerin" bzw. "Partner der Klägerin" ersetzt werden muss.

#### **5.3.4.**

Zusammenfassend hat das Beweisverfahren ergeben, dass der Beklagte trotz der Unterzeichnung des ihm vorgelegten Darlehensvertrags keine vertragliche Bindung gegenüber der Klägerin eingehen wollte und dies E. als damaligem einzigem Organ der Klägerin auch so kommunizierte und dieser dies akzeptierte, indem der Beklagte E. sagte: "Ich will keine Probleme mit Dir", und dieser antwortete: "Du wirst nie mit mir Probleme haben". Dies zumal – mangels anderer plausibler Behauptungen – als Problem nur eine Rückzahlung gemeint sein konnte. Zwischen den Parteien des vorliegenden Verfahrens kam es somit trotz Ausstellung des Darlehensvertrags zu keinem Vertragsverhältnis (auch keinem dissimulierten). Dieser wurde – aus welchen Gründen auch immer – simuliert (vgl. dazu SCHWENZER, a.a.O., Rz. 30.04, wonach Zweck der Simulation "regelmässig" die Täuschung Dritter ist, woraus geschlossen werden kann, dass eine Täuschung Dritter nicht zwingend ist; auf jeden Fall muss es genügen, dass Dritte [hier allenfalls Behörden, die in die Geschäftsbücher der Klägerin Einsicht nehmen könnten] eventuell getäuscht werden). Die Klägerin fungierte mit anderen Worten bei der Überweisung der Gelder an die diversen Mitglieder der Familie X. (darunter der Beklagte) – letztlich nicht anders als die eine Zahlungsanweisung erhaltende Bank – nur als Erfüllungsgehilfe von H. (und allenfalls auch F.) Y.. Dabei kann an dieser Stelle an sich offenbleiben, ob zwischen dem Beklagten und den effektiven

Geldgebern (H. Y. allein oder mit seiner Ehefrau F.) ein Vertragsverhältnis bestand und, wenn ja, was für eines (vgl. dazu aber nachfolgende E. 5.4.2).

Zu ergänzen ist, dass die von der Vorinstanz im angefochtenen Entscheid (E. 3.3.4.2) an den Beklagten gerichteten Vorwürfe nicht nachvollzogen werden können. Zwar mag es sein, dass der Beklagte nicht nachgewiesen hat, dass er die Fr. 20'000.00 – wie behauptet – für die Bezahlung von Anwaltskosten seines Sohnes D. verwendet hat (die klägerische Sachdarstellung ging ohnehin dahin, dass die Gelder an die Familie X. zu deren Unterstützung gezahlt worden seien, weil deren Ernährer zufolge der Inhaftierung ausgefallen sei, Replik, act. 47). Der Verwendungszweck des Geldes ist indes für die Frage, ob zwischen den Parteien des vorliegenden Prozesses überhaupt ein (Darlehens-) Vertrag zustande kam, ohne Belang. Weiter wird dem Beklagten von der Klägerin, der Vorinstanz folgend, in der Berufungsantwort (S. 6, 8 und 13) vorgehalten, er habe an der Verhandlung bezüglich des persönlichen Kontakts mit H. Y. gelogen, weil er in seiner Beweisaussage nach Art. 192 ZPO habe einräumen müssen, dass er "zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses *nie* [Hervorhebung durch Kursivschrift hinzugefügt] Kontakt mit H. Y." gehabt habe (angefochtener Entscheid E. 3.3.4.1 und 3.3.4.2). Die Frage (eine Ergänzungsfrage des klägerischen Rechtsvertreters), die dem Beklagten zur Beweisaussage nach Art. 192 ZPO vorgelegt und von diesem verneint wurde, hatte indes laut Protokoll deutlich eingeschränkter gelautet: "Hatten Sie *im Zeitpunkt der Unterzeichnung des Darlehensvertrags* [Hervorhebung durch Kursivschrift hinzugefügt] persönlichen oder telefonischen Kontakt mit Herrn H. Y." (act. 245). Dabei ist festzuhalten, dass es sich wiederum laut Protokoll bei dieser Frage um die gleiche handelte, die dem Beklagten zuvor in der Parteibefragung gestellt worden war. Diese hatte aber folgenden Wortlaut gehabt: "Haben Sie *zum Zeitpunkt der Unterzeichnung je* [Hervorhebung durch Kursivschrift hinzugefügt] persönlichen oder telefonischen Kontakt zu H. Y. gehabt?" Dabei handelt es sich – im Gegensatz zu der zur Beweisaussage unterbreiteten Frage – um eine missverständliche Frage, weil sich das "zum Zeitpunkt der Unterzeichnung" und das "je" gegenseitig ausschliessen. Der Beklagte hatte dabei seine Antwort ("Ja, ich wurde von ihm aus der Haft von hier und aus dem Kosovo angerufen") ganz offensichtlich nicht auf den Zeitpunkt des Vertragsabschlusses, sondern auf das "je" bezogen. Die Vorinstanz konstruiert somit einen nicht gegebenen Widerspruch (act. 240-242 oben sowie act. 244 f.). Der Beklagte hat widerspruchsfrei ausgesagt, er habe E. mitgeteilt, dass er über kein Geld zur Rückzahlung verfüge (was diesen zur Beschwichtigung veranlasste, der Beklagte werde "nie " mit ihm Probleme bekommen) und im Übrigen – wie der Zeuge E. – zum Ausdruck gebracht, dass H. Y. alle Fäden in der Hand hatte (vgl. insbesondere act. 241: "Alles was gelaufen ist, wurde von H. Y. beauftragt") (zum Umstand, dass H. Y. alle Veranlassung dazu hatte, der Familie X. – sei es von sich aus, sei es auf deren Wunsch – entgegenzukommen, vgl. nachfolgende E. 5.4.2).

### 5.3.5.

Nach dem Gesagten ist dem Beklagten der Beweis gelungen, dass der Darlehensvertrag vom 19. Oktober 2017 (Klagebeilage 3) simuliert war.

### 5.4.

Der Klage kann auch aus weiteren Gründen kein Erfolg beschieden sein:

#### 5.4.1.

Bei der Klägerin handelt es sich um eine Aktiengesellschaft (Art. 620 ff. OR), die – was bei einer solchen den Normalfall darstellt (vgl. Art. 620 Abs. 3 OR) – als Immobiliengesellschaft (vgl. Handelsregistrauszug der Klägerin, Replikbeilage 3) wirtschaftliche Ziele verfolgt. Unter diesem Gesichtspunkt ist zu verneinen, dass zwischen den Parteien ein (Darlehens-) Vertrag gültig zustande gekommen ist. Denn nach Art. 718a OR können die – nach Art. 718 OR – zur Vertretung der AG befugten Personen (hier E. als damaliger Verwaltungsrat) im Namen der Gesellschaft (nur, aber immerhin) all diejenigen Rechtshandlungen vornehmen, die der Zweck der Gesellschaft mit sich bringen kann. Zwar wird die dadurch abgedeckte Vertretungsbefugnis sehr weit gefasst, indem jenseits der Zweckgrenze nur jene Geschäfte angesiedelt werden, die durch den Zweck der Gesellschaft geradezu ausgeschlossen sind (dazu WATTER, Basler Kommentar, 5. Aufl., 2016, N. 3 zu Art. 718a OR). Der von klägerischer Seite geltend gemachte Zweck des Darlehens (Unterstützung von in einer finanziellen Zwangssituation steckenden aussenstehenden Privatpersonen wie die Familie von D. X. nach dessen Inhaftierung) ist aber mit dem Zweck einer Immobiliengesellschaft nicht in Einklang zu bringen. Hätte etwa die Klägerin nach der Unterzeichnung der Verträge mit den Mitgliedern der Familie X. die Darlehenssummen nicht ausbezahlt, hätten diese Mitglieder nicht gestützt auf die unterzeichneten Darlehensverträge erfolgreich auf Aushändigung der Darlehenssummen klagen können. Nun kann zwar für den vorliegenden Sachverhalt nicht übersehen werden, dass E. im hier interessierenden Zeitpunkt (19. Oktober 2017) offenbar Alleininhaber der Klägerin war (vgl. dessen Zeugenaussage vor Vorinstanz, act. 231). Folglich hätte er sein nicht durch die gesetzliche Vertretungsmacht gedecktes Handeln als Verwaltungsrat als Alleinaktionär genehmigen können; allerdings hat diese Genehmigung *förmlich, d.h. im Rahmen einer Generalversammlung* zu erfolgen (vgl. dazu WATTER, a.a.O., N. 1 zu Art. 718 OR sowie N. 2 zu Art. 718a OR). Eine solche Genehmigung wurde von klägerischer Seite im vorliegenden Prozess nie behauptet. Nach dem Gesagten hat die Klägerin eine Nichtschuld bezahlt. Eine solche kann nach Art. 63 Abs. 1 OR nicht wegen ungerechtfertigter Bereicherung zurückgefordert werden, es sei denn, der Leistungserbringer hätte sich bei seiner Leistung im Irrtum über seine Schuldpflicht befunden. Der Irrtum ist vom Entreicherten (hier Klägerin) zu beweisen (SCHULIN/VOGT, Basler Kommentar, 7. Aufl., 2020, N. 9 zu Art. 63 OR) und damit vorgängig zu behaupten. Eine solche Behauptung fehlt.

#### **5.4.2.**

##### **5.4.2.1.**

Nach Art. 66 OR kann nicht zurückgefordert werden, was in der Absicht, einen rechtswidrigen oder unsittlichen Erfolg herbeizuführen, gegeben worden ist. Dem Richter soll nicht zugemutet werden, in Verhältnissen moralischen Zerfalls bzw. allseitiger Korruption Ordnung zu schaffen (BUCHER, Berner Kommentar, 1993, N. 167 zu Art. 27 ZGB; ders., Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 2. Aufl., 1988, S. 678). Für derartige Konstellationen gilt (weiterhin) die Parömie "in pari turpitudine melior est causa possidentis", d.h. der (sittenwidrig) übertragene Vermögenswert verbleibt bei der Partei, bei der er sich befindet. Die Vereinbarung von Schweigegeld hinsichtlich strafbarer Handlungen – wie etwa auch die Bezahlung von Schmiergeld – gilt nach herkömmlicher Auffassung als sittenwidrig (BGE 123 III 101 E. 2c; MEISE/HUGUENIN, Basler Kommentar, 7. Aufl., 2020, N. 39 zu Art. 19/20 OR; BUCHER, a.a.O., N. 181 zu Art. 27 ZGB).

##### **5.4.2.2.**

Im vorinstanzlichen Behauptungsverfahren hatte der Beklagte ausgeführt, das Geld sei gegeben worden, um die Mitglieder der Familie X. in die Lage zu versetzen, die Anwaltskosten von D. X. zu bezahlen und diesen auf "Kurs zu halten" (Duplik, act. 68 Rz. 25); Fakt sei, dass D. X. dann aber nicht im Sinne der "Geldgeber" in Kosovo ausgesagt habe; D. X. sei dann freigesprochen und H. Y. später schuldig gesprochen worden; just nach seiner Aussage und dem Freispruch seien dann seine Familienmitglieder mit Betreibungen und Rückforderungen eingedeckt worden; hätte D. X. im Sinne der Geldgeber ausgesagt, wäre er wohl noch in Haft, aber das Geld sicherlich nicht zurückgefordert worden; zurzeit werde er von mehreren Seiten sowohl aus Kosovo als auch aus der Schweiz massiv bedroht (Duplik, act. 69 Rz. 28). Nach dieser Sachdarstellung haben die Gelder somit Schweigegeldcharakter gehabt.

Zunächst erscheint die Aktion, einer Familie zur Deckung ihrer Lebenshaltung über eine *Immobilien*gesellschaft mehrfach gestückelt insgesamt Fr. 150'000.00 zugehen zu lassen, alles andere als alltäglich. Die schlichten Behauptungen der Klägerin, (1.) sie (als Immobilien

gesellschaft) sei damals gerade liquide gewesen und habe die Mittel problemlos entbehren können sowie (2.) mit der Stückelung habe man das Ausfallrisiko minimieren wollen (Replik, act. 47 f.), erscheinen wenig überzeugend, um – trotz unbestrittener damaliger Freundschaft zwischen D. X. und H. Y. – eine selbstlose Unterstützung von Seiten von H. Y. zu belegen. Insbesondere hätte die Minimierung des Delkredere-Risikos (so Replik, act. 47 f., nun Berufungsantwort S. 7) wesentlich einfacher auf dem Weg eines Vertrags mit solidarischer Haftung auf Seiten der Geldempfänger (Familienmitglieder X.) bewerkstelligt werden können. Darauf hat der Beklagte in der Duplik (act. 68 f. Rz. 26) zu Recht hingewiesen. Sodann

mag zwar die Klägerin im Oktober 2017 liquide gewesen sein. Entscheidend ist aber, ob H. (und/oder F.) Y. es nicht waren, was wiederum nicht einmal behauptet ist. Die Stückelung der Darlehen zusammen mit der Einschaltung der Klägerin als aussenstehender Drittperson ist als gewichtiges Indiz dafür zu werten, dass in einer den Nachweis des Geldflusses erschwerenden Weise das Schweigen von D. X. in dem in Kosovo gegen H. Y. als Hauptverdächtigen laufenden Strafverfahren erkaufte werden sollte.

Vor allem hat in der zweiten Verhandlung vor Vorinstanz F. Y., die Ehefrau von H. Y., darauf hingewiesen, dass diesem und D. X., weil es [im] in Kosovo [durchgeführten Prozess] keine Beweise gegeben habe, von Rechtsanwalt I. empfohlen worden sei, keine Aussage zu machen. Dies ergänzte der klägerische Rechtsvertreter dahingehend, dass die beiden hätten schweigen sollen und der Umstand, dass D. X. von einer Kronzeugenregel Gebrauch gemacht habe, die "Probleme" verursacht habe (act. 243).

Insgesamt erscheint der Schweigegeldcharakter der von H. Y. veranlassten Überweisungen an die Mitglieder der Familie X. (insbesondere auch an den Beklagten) mit der notwendigen beweisrechtlichen Gewissheit nachgewiesen (vgl. zum Regelbeweismass LARDELLI/VETTER, a.a.O., N. 17 zu Art. 8 ZGB, danach ist der Vollbeweis erbracht, wenn das Gericht aufgrund objektiver Gesichtspunkte von der Verwirklichung der beweisbedürftigen Tatsache überzeugt ist und allfällig vorhandene Restzweifel nicht erheblich erscheinen). Wie bereits erwähnt (vgl. vorstehende E. 5.4.2.1) können im Zusammenhang mit strafbaren Handlungen gezahlte Schweigegelder nach Art. 66 OR nicht zurückgefordert werden. Daran ändert nichts, wenn sich für die Zahlung eine Drittperson einschalten lässt. Selbst wenn deshalb E. mit den Darlehensverträgen die Klägerin "für alle Fälle" vertraglich gegenüber dem Beklagten hätte absichern wollen, wäre somit der Klage kein Erfolg beschieden.

## 6.

Nach dem Gesagten erweist sich die Klage als unbegründet, weshalb das vorinstanzliche Urteil in Gutheissung der beklagten Berufung aufzuheben und die Klage abzuweisen ist. Bei diesem Verfahrensausgang wird die Klägerin für beide Instanzen kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 OR). Die erstinstanzliche Entscheidgebühr sowie Parteientschädigung sind der Höhe nach unbestritten geblieben, weshalb sie zu übernehmen, aber ausgangsgemäss der Klägerin aufzuerlegen sind. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist bei einem Streitwert von Fr. 20'000.00 auf Fr. 2'500.00 festzusetzen (§ 7 VKD) und die zweitinstanzliche Parteientschädigung ausgehend von einer Grundentschädigung von Fr. 4'850.00 (§ 3 Abs. 1 lit. a AnwT) unter Berücksichtigung eines Abzugs von 20 % wegen entfallender



Verhandlung, der zur Hälfte durch einen Zuschlag von 10 % für die Berufungsreplik kompensiert wird, sowie eines Rechtsmittelabzugs von 25 % (§ 6 Abs. 2 und 3 sowie § 8 AnwT) einerseits sowie einer Auslagenpauschale von Fr. 75.00 sowie der Mehrwertsteuer andererseits auf Fr. 3'606.60 (= [Fr. 4'850.00 x 0.9 x 0.75 + Fr. 75.00] x 1.077).

---

## **Das Obergericht erkennt:**

### **1.**

In Gutheissung der Berufung des Beklagten wird der Entscheid des Gerichtspräsidiums Aarau vom 28. Januar 2021 vollständig aufgehoben und es wird wie folgt erkannt:

#### **1.**

Die Klage wird abgewiesen.

#### **2.**

Die Gerichtskosten, bestehend aus der Pauschale für das Schlichtungsverfahren von Fr. 300.00, der Entscheidgebühr für den begründeten Entscheid von Fr. 2'490.00 und den Auslagen von Fr. 517.00, insgesamt Fr. 3'307.00, werden der Klägerin auferlegt.

#### **3.**

Die Klägerin wird verpflichtet, dem Beklagten eine Parteientschädigung von Fr. 8'608.25 (inkl. 3 % Auslagenpauschale von Fr. 232.80 und 7.7 % MWSt von Fr. 615.45) zu bezahlen.

### **2.**

Die obergerichtliche Entscheidgebühr von Fr. 2'500.00 wird der Klägerin auferlegt und mit dem vom Beklagten geleisteten Kostenvorschuss verrechnet, sodass die Klägerin dem Beklagten Fr. 2'500.00 zu ersetzen hat.

### **3.**

Die Klägerin wird verpflichtet, dem Beklagten die zweitinstanzlichen Parteikosten in der richterlich festgesetzten Höhe von Fr. 3'606.60 (inkl. MWSt) zu ersetzen.

---

Zustellung an:  
[...]

---

**Rechtsmittelbelehrung** für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen, kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Beschwerde nur zulässig, wenn der

Streitwert in arbeits- und mietrechtlichen Fällen mindestens Fr. 15'000.00 bzw. in allen übrigen Fällen mindestens Fr. 30'000.00 beträgt, es sei denn, es stelle sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung oder es handle sich um einen Entscheid des Konkurs- und Nachlassrichters (Art. 44 Abs. 1, Art. 72, Art. 74, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Ist eine Beschwerde nur unter der Voraussetzung zulässig, dass sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, ist auszuführen, warum diese Voraussetzung erfüllt ist. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG).

Der **Streitwert** des kantonalen Verfahrens beträgt **Fr. 20'000.00**.

---

**Rechtsmittelbelehrung** für die subsidiäre Verfassungsbeschwerde (Art. 113 ff. BGG)

Gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen, kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die subsidiäre Verfassungsbeschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden, soweit keine Beschwerde nach den Artikeln 72 - 89 BGG zulässig ist (Art. 44 Abs. 1, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1, Art. 113, Art. 117 BGG).

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid verfassungsmässige Rechte (Art. 116 BGG) verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG). Wird gegen einen Entscheid sowohl ordentliche Beschwerde als auch Verfassungsbeschwerde geführt, sind beide Rechtsmittel in der gleichen Rechtsschrift einzureichen (Art. 119 Abs. 1 BGG).

---

Aarau, 15. Februar 2022

**Obergericht des Kantons Aargau**

Zivilgericht, 1. Kammer

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Brunner

Tognella