

ZOR.2021.47
(OZ.2019.12)
Art. 4

Entscheid vom 14. Januar 2022

Besetzung Oberrichter Marbet, Präsident
 Oberrichter Richli
 Ersatzrichter Wuffli
 Gerichtsschreiberin M. Stierli

Kläger **A.**_____,
 [...]
 vertreten durch Dr. iur. Benedict Burg, Rechtsanwalt,
 Unterer Graben 1, Postfach 637, 9001 St. Gallen

Beklagte **B.**_____,
 [...]
 vertreten durch MLaw Karin Friedli, Rechtsanwältin,
 Rämistrasse 5, Postfach, 8024 Zürich

Gegenstand Negative Feststellungsklage

Das Obergericht entnimmt den Akten:

1.

Die Beklagte gewährte dem Kläger mit Kreditvertrag vom 2. Juli 2010 ein Darlehen über Fr. 1'170'000.00 für eine feste Laufzeit bis 7. Juli 2012. Mit Schreiben vom 20. März 2014 kündigte die Beklagte das Darlehen per 30. September 2014. Das Darlehen ist bis heute nicht an die Beklagte zurückbezahlt worden.

Zwischen den Parteien ist strittig, ob die Kündigung vom 20. März 2014 gültig erfolgt ist. Der Kläger stellt sich insbesondere auf den Standpunkt, dass die Parteien am 24. Juli 2012 einen den Kreditvertrag vom 2. Juli 2010 ersetzenden, neuen Kreditvertrag mit einer festen Laufzeit von 5 Jahren sowie zu einem Zins von 1.375 % vereinbart hätten, weshalb eine Kündigung per Ende September 2014 nicht möglich gewesen sei.

2.

Am 10. November 2014 betrieb die Beklagte den Kläger für eine Forderung von Fr. 1'170'000.00 nebst Zins zu 2.5 % seit dem 1. Oktober 2014, eine Zinsforderung von Fr. 14'625.00, eine Zinsforderung von Fr. 7'312.50, Verzugszinsen von Fr. 9.41 sowie Abschlussgebühren von Fr. 1'170.00. Der Kläger erhob Rechtsvorschlag. Mit Urteil vom 7. April 2015 erteilte das Präsidium des Bezirksgerichts Aarau der Beklagten im Umfang von Fr. 1'170'000.00 nebst Zins zu 2.5 % seit 1. Oktober 2014, für den Betrag von Fr. 1'170.00 sowie für die Kosten des Zahlungsbefehls provisorische Rechtsöffnung.

3.

Mit Klage vom 11. Oktober 2019 beantragte der Kläger:

Materiell:

1.

Es sei festzustellen, dass die Forderung der Beklagten in der Höhe von Fr. 1'170'000.00 gemäss Zahlungsbefehl Nr. aaa, Betreibungsamt Buchs, nicht besteht.

2.

Es sei festzustellen, dass die Zinsforderung der Beklagten von 2.5% auf Fr. 1'170'000.00 seit 1. Oktober 2014 gemäss Zahlungsbefehl Nr. aaa, Betreibungsamt Buchs, nicht besteht.

3.

Es sei festzustellen, dass die Forderung der Beklagten in der Höhe von Fr. 1'170.00 (Abschlussgebühren) gemäss Zahlungsbefehl Nr. aaa, Betreibungsamt Buchs, nicht besteht.

4.

Es sei die Betreuung Nr. aaa, Betreibungsamt Buchs, aufzuheben bzw. einzustellen.

5.
Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (inkl. MwSt.) zulasten der Beklagten.

Prozessual:

6.
Es sei die vorläufige Einstellung des Betreibungsverfahrens anzuordnen.

7.
Es sei die vorläufige Einstellung des Betreibungsverfahrens superprovisorisch zu verfügen.

4.

Mit Klageantwort vom 24. Februar 2020 beantragte die Beklagte:

1.
Die Klage sei vollumfänglich abzuweisen;

2.
Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Klägers.

und folgendem prozessualen Antrag

3.
Das Gesuch um provisorische Einstellung der Betreuung sei abzuweisen;

4.
Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Klägers.

5.

Der Kläger hielt mit Replik vom 22. Juni 2020 an den Klageanträgen fest. Die Beklagte hielt mit Duplik vom 22. Juni 2020 an den Klageantwortanträgen fest.

6.

Anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung vom 3. März 2021 wurden die Parteien sowie die Zeugin E. befragt.

7.

Mit Eingabe vom 29. März 2021 (Kläger) sowie 20. April 2021 (Beklagte) reichten die Parteien ihre schriftlichen Stellungnahmen zum Beweisergebnis ein.

8.

Mit Urteil vom 26. Mai 2021 erkannte das Bezirksgericht Aarau:

1.
In teilweiser Gutheissung der Klage wird festgestellt, dass die durch den Beklagten beim Betreibungsamt Buchs im Betreibungsverfahren Nr. aaa über Fr. 1'170.00 gestellte Forderung nicht besteht. Die Betreuung Nr. aaa des Betreibungsamtes Buchs wird diesbezüglich aufgehoben und gelöscht.

2.
Soweit der Kläger mehr oder anderes verlangt, wird die Klage abgewiesen.

3.

Die Gerichtskosten, bestehend aus der Entscheidgebür für das begründete Urteil von Fr. 25'382.00, den Kosten der Übersetzung von Fr. 166.20, insgesamt Fr. Fr. 25'548.20, werden dem Kläger auferlegt.

4.

Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung von Fr. 60'908.70 zu bezahlen.

9.

Gegen das ihm am 2. August 2021 in begründeter Form zugestellte Urteil des Bezirksgerichts Aarau erhob der Kläger mit Eingabe vom 13. September 2021 Berufung und beantragte:

1.

Es sei das Urteil des Bezirksgerichts Aarau vom 26. Mai 2021, OZ.2019.12, Dispositiv-Ziff. 2-4, aufzuheben.

2.

In Gutheissung der Berufung sei wie folgt zu erkennen:

a.

Es sei festzustellen, dass die Forderung der Beklagten in der Höhe von CHF 1'170'000.00 gemäss Zahlungsbefehl Nr. aaa, Betreibungsamt Buchs, nicht besteht.

b.

Es sei festzustellen, dass die Zinsforderung der Beklagten von 2.5 % auf CHF 1'170'000.00 seit 1. Oktober 2014 gemäss Zahlungsbefehl Nr. aaa, Betreibungsamt Buchs, nicht besteht.

c.

Es sei die Betreuung Nr. aaa, Betreibungsamt Buchs, aufzuheben bzw. einzustellen und zu löschen.

d.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen für das erstinstanzliche Verfahren zu Lasten der Beklagten/Berufungsbeklagten.

3.

Eventualiter sei das Urteil des Bezirksgerichts Aarau vom 26. Mai 2021, OZ.2019.12, Dispositiv-Ziff. 2-4, aufzuheben und an die Vorinstanz zur neuen Beurteilung zurückzuweisen.

4.

Subeventualiter sei das Urteil des Bezirksgerichts Aarau vom 26. Mai 2021, OZ.2019.12, Dispositiv-Ziff. 4, aufzuheben und die Parteientschädigung maximal auf einen Betrag von CHF 51'004.85 festzusetzen.

5.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen für das Berufungsverfahren zu Lasten der Berufungsbeklagten.

10.

Mit Berufungsantwort vom 28. Oktober 2021 beantragte die Beklagte die kostenfällige Abweisung der Berufung.

11.

Mit Eingabe vom 10. November 2021 verzichtete der Kläger auf eine weitere Stellungnahme.

Das Obergericht zieht in Erwägung:

1.

1.1.

Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich um einen erstinstanzlichen Endentscheid im Sinne von Art. 308 Abs. 1 lit. a ZPO, mit welchem in vermögensrechtlicher Hinsicht über zuletzt aufrechterhaltene Rechtsbegehren mit einem Streitwert von mehr als Fr. 10'000.00 entschieden wurde (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Die Berufung wurde fristgerecht erhoben (Art. 311 Abs. 1 ZPO).

Mit Berufung kann die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Das Obergericht kann aufgrund der Akten entscheiden (Art. 316 Abs. 1 ZPO).

1.2.

Im Berufungsverfahren ist umstritten, ob die Vorinstanz die negative Feststellungsklage nach Art. 85a SchKG des Klägers im Umfang von Fr. 1'170'000.00 sowie im Umfang der Zinsforderung (2.5 % auf Fr. 1'170'000.00 seit 1. Oktober 2014) zu Recht abgewiesen hat.

Unangefochten geblieben ist die teilweise Gutheissung der negativen Feststellungsklage gemäss Dispositiv-Ziff. 1 des vorinstanzlichen Urteils im Umfang der Abschlussgebühr von Fr. 1'170.00 (vgl. vorinstanzliches Urteil, E. 7 sowie Dispositiv-Ziff. 1). Diesbezüglich ist der vorinstanzliche Entscheid in Rechtskraft erwachsen und die Abschlussgebühr bildet nicht mehr Gegenstand des Berufungsverfahrens.

2.

2.1.

Die Beklagte gewährte dem Kläger mit Kreditvertrag vom 2. Juli 2010 ein Darlehen über Fr. 1'170'000.00 für eine feste Laufzeit vom 7. Juli 2010 bis 7. Juli 2012 (KB 4). Es ist unbestritten,

- dass der Betrag von Fr. 1'170'000.00 von der Beklagten an den Kläger ausbezahlt wurde;
- dass das Hypothekendarlehen über Fr. 1'170'000.00 nach Ablauf der festen Laufzeit des ersten Hypothekarkreditvertrags am 7. Juli 2012 vom Kläger nicht zurückbezahlt und von der Beklagten zunächst auch nicht zurückverlangt wurde (Klage, Rz. 12-13; Klageantwort, Rz. 1-6);

- dass die Parteien im Zusammenhang mit dem Ablauf der vereinbarten Laufzeit den Abschluss eines neuen Hypothekarkreditvertrages gemäss dem Vertragsformular vom 24. Juli 2012 besprachen, der den Vertrag vom 2. Juli 2010 ersetzen sollte, und dass die Beklagte dem Kläger entsprechende Vertragsexemplare zusandte (Klageantwort, Rz. 2; Replik, Rz. 10);
- dass im Vertragsdokument vom 24. Juli 2012 eine 5-jährige Festhypothek und Zins von 1.375 % vorgesehen waren;
- dass der Kläger ein allseitig unterzeichnetes «Exemplar Bank» dieses Kreditvertrages vom 24. Juli 2012 zu den Akten reichte (KB 5);
- dass der Abschluss dieses Vertrags einem Schriftformvorbehalt unterstand (vgl. hierzu insbesondere E. 2.5 hinten);
- dass der Kläger im September 2013 und somit nach Ablauf der festen Laufzeit eine Überweisung von Fr. 60'000.00 an die Beklagte tätigte;
- dass die Beklagte den Kläger mit Schreiben vom 22. Oktober 2013, in welchem die streitgegenständliche Hypothek als variabel bezeichnet wurde und Zinsen von 2.5% pro Jahr verlangt wurden, aufforderte, bis zum 31. Oktober 2013 entweder Fr. 41'000.00 für alle Zinsausstände und per 31. Dezember 2013 fällig werdenden Zinsen zu bezahlen oder den Gesamtausstand von Fr. 2'445'966.38 zu begleichen;
- dass der Kläger im Oktober 2013 eine (weitere) Zahlung von Fr. 41'000.00 an die Beklagte tätigte (Klageantwort, Rz. 17 f., Replik, Rz. 16);
- dass die Beklagte dem Kläger mit Schreiben vom 20. März 2014 das Kreditverhältnis kündigte und ihm die Hypothekarabrechnung per 30. September 2014 zustellte (Klage, Rz. 13; Klageantwort, Rz. 3), welche unter anderem die Kapitalschuld in Höhe von Fr. 1'170'000.00 sowie die Abschlussgebühr in Höhe von Fr. 1'170.00 enthielt (KB 6);
- dass die Beklagte den Kläger mit Betreuung Nr. aaa des Betreibungsamtes Buchs für die in Rechtsbegehren der Klage Ziff. 1-3 genannten Forderungen betrieben hat (Klage, Rz. 13; Klageantwort, Rz. 4).

2.2.

Die Vorinstanz verneinte zunächst eine Verlängerung des Vertrages vom 2. Juli 2010 nach Art. 3 der Bedingungen über Festzinshypotheken (vorinstanzliches Urteil, E. 4.3). Alsdann verneinte sie das gültige Zustandekommen eines neuen Kreditvertrages am 24. Juli 2012, der den Vertrag vom 2. Juli 2010 ersetzt haben soll, mangels Einhaltung des Schriftformvorbehalts (vorinstanzliches Urteil, E. 4.4.1). Auch ein übereinstimmender Abschlusswille betr. Vertrag vom 24. Juli 2012 sei ungeachtet der nicht erfüllten Formvorschrift nicht nachgewiesen, da die Beklagte dem Kläger unbestrittenermassen Dokumente zugestellt habe, worin die Hypothek als variabel bezeichnet und von einem Zinssatz von 2.5 % gesprochen worden sei (vorinstanzliches Urteil, E. 4.4.2).

Nach Ablauf der festen Laufzeit des Vertrages vom 2. Juli 2010 hätten die Parteien durch ihr Handeln (u.a. Einforderung von Darlehenszinsen für das Jahr 2013 und entsprechende Bezahlung durch Kläger) konkludent einen neuen Darlehensvertrag abgeschlossen (vorinstanzliches Urteil, E. 4.5). Aufgrund der Darlehenskündigung vom 20. März 2014 (KB 6) und den subsidiär anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen von Art. 318 OR (Darlehensgeber ist jederzeit berechtigt, die Rückzahlung des Darlehens innert sechs Wochen zu verlangen) sei das Darlehen in Höhe von Fr. 1'170'000.00 per 1. Oktober 2014 zur Rückzahlung fällig gewesen (vorinstanzliches Urteil, E. 5.) und von da an auch Verzugszins (grundsätzlich sogar 5 %) geschuldet (vorinstanzliches Urteil, E. 6).

2.3.

Im vorinstanzlichen Verfahren war insbesondere umstritten, ob der Vertrag vom 24. Juli 2012 (KB 5) mit 5-jähriger Festhypothek und Zins von 1.375 % rechtsgültig zustande gekommen ist. Bejahendenfalls wäre damit der Kreditvertrag vom 2. Juli 2010 ersetzt worden und – nach Darstellung des Klägers – die Kündigung vom 24. März 2014 ungültig gewesen, da sie sich auf einen damals überhaupt nicht mehr existenten Vertrag bezogen hätte und das Darlehen noch nicht hätte gekündigt werden dürfen. Es bestehe damit kein von der Beklagten behauptetes Rückforderungsrecht bezüglich des gewährten Darlehens (vgl. Stellungnahme der Klägerin, Ziff. 13, act. 169).

Die Beweislastverteilung nach Art. 8 ZGB wird durch den der negativen Feststellungsklage nach Art. 85a SchKG inhärenten Rollentausch nicht berührt. Der Gläubiger (Beklagter) trägt weiterhin – wie bei einer Anerkennungsklage nach Art. 79 SchKG – die Beweislast für den Bestand der Forderung (BANGERT, in: Basler Kommentar, SchKG, 3. Aufl. 2021, N. 4 zu Art. 85a SchKG; BRÖNNIMANN, in: Kurzkommentar SchKG, N. 24 zu Art. 85a SchKG). Der Schuldner (Kläger) kann sich demgegenüber darauf beschränken, den Gegenbeweis zu leisten oder gegebenenfalls den Hauptbeweis für rechtshindernde oder rechtsvernichtende Tatsachen zu erbringen.

Dass die Beklagte dem Kläger Fr. 1'170'000.00 als Darlehen ausbezahlt hat, dass dieser Betrag noch nicht zurückbezahlt worden ist und dass die Beklagte am 20. Oktober 2014 (KB 6) eine Kündigung ausgesprochen hat, ist unbestritten. Der Kläger leitet jedoch aus dem angeblich gültigen Zustandekommen des Vertrages vom 24. Juli 2012 ab, dass die Kündigung vom 20. März 2014 (KB 6) ungültig gewesen sei und bis dato keine Rückzahlungsverpflichtung und auch keine Verzugszinspflicht des Klägers bestehe. Entsprechend ist der Kläger für das gültige Zustandekommen des Kreditvertrages vom 24. Juli 2012 beweispflichtig (Art. 8 ZGB).

2.4.

Die Beklagte bestritt vor Vorinstanz das Zustandekommen eines neuen Kreditvertrages am 24. Juli 2012 u.a. mit Verweis auf ihr Schreiben vom 15. Oktober 2012 (KAB 3), in welchem sie ausdrücklich festhielt, dass ihr der unterzeichnete Kreditvertrag vom 24. Juli 2012 «bis heute» nicht zugestellt worden sei. Sie «distanziere» sich vom Kreditvertrag vom 24. Juli 2012 und werde dem Kläger ein neues Angebot unterbreiten, sobald er (ausdrücklich erwähnte) Pendenzen erledigt habe. Sowohl in Rz. 12 der Klageantwort (act. 50) wie auch in Rz. 7 der Duplik (act. 104 f.) stellte die Beklagte ausdrücklich klar, dass ihr der Vertrag nie unterzeichnet retourniert worden und dass aus ihrer Sicht die Schriftform nicht eingehalten worden sei.

Der Kläger behauptete demgegenüber vor Vorinstanz, dass er das unterzeichnete Exemplar einmal vergebens an die Beklagte verschickt habe, woraufhin das Exemplar zurückgekommen sei. Er habe sich daher am 29. August 2012 um 15:24 Uhr an die Beklagte gewandt, welche um erneute Zusendung der Vertragsdokumente gebeten habe. Er habe «in der Folge den im Recht liegenden, unterzeichneten Kreditvertrag vom 24. Juli 2012 (KB 5) an die von der Beklagten genannte Adresse zugestellt». Der Beklagten sei aufgrund des E-Mailverkehrs klar gewesen, dass der Kläger mit dem Kreditvertrag vom 24. Juli 2012 einverstanden gewesen sei. Damit sei zwischen den Parteien ein Vertrag gemäss den Bedingungen des Vertrages vom 24. Juli 2012 zustande gekommen. Der einseitig erklärte «Rückzug» des bereits angenommenen Angebots bleibe ohne rechtliche Wirkung (act. 79).

2.5.

Unter «Andere Bedingungen» hält der Kreditvertrag vom 24. Juli 2012 u.a. fest:

Dieser Vertrag wird in zweifacher Ausführung erstellt, wovon ein Exemplar für den Kreditnehmer bestimmt und das andere unterzeichnet an die Bank zu retournieren ist.

Ob aus dieser Vertragsklausel tatsächlich ein Schriftformerfordernis im Sinne eines Gültigkeitsvorbehalts hervorgeht, könnte angesichts des gewählten Wortlauts zwar fraglich erscheinen. Nachdem die Beklagte in der Duplik (Rz. 7, act. 105) indes ausdrücklich ausführte «Es war dem Kläger klar, dass die Bank ohne Einhaltung der Schriftform nicht an den Vertrag gebunden sein wollte» und der Kläger weder in der Klage, der Replik oder einer allfälligen (ihm freigestandenen) Stellungnahme zu diesem Dupliknovum etwas Gegenteiliges behauptete, hat es damit grundsätzlich sein Bewenden, zumal der Kläger in seiner Stellungnahme vom 29. März 2021 (Rz. 9, act. 167) sogar seinerseits ausdrücklich von einem Schriftformvorbehalt ausgegangen ist. Auch mit seiner Berufung stellt der

Kläger das Schriftformerfordernis im Sinne einer Gültigkeitsvorschrift nicht in Frage.

Es ist damit mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass der Vertrag vom 24. Juli 2012 mit 5-jähriger Festhypothek und Zins von 1.375 % gemäss übereinstimmendem Parteiwillen nur dann gültig zustande gekommen sein kann, wenn er unterzeichnet an die Bank retourniert worden war – andernfalls die Beklagte nicht an den Vertrag gebunden sein wollte. Es kann auf E. 4.2.4 des vorinstanzlichen Urteils verwiesen werden.

2.6.

Entgegen der Darstellung in der Berufung hat die Vorinstanz – zumindest im Ergebnis – keine überhöhten bzw. unzulässigen Anforderungen an die Behauptungs- und Substantiierungslast gestellt (so aber Berufung, Ziff. 15-26). Zu eng gefasst ist einzig die vorinstanzliche Erwägung 4.4.1 (S. 23 des vorinstanzlichen Urteils), wonach der Kläger an keiner Stelle behauptet habe, dass der von ihm unterzeichnete Hypothekarkreditvertrag vom 24. Juli 2012 (KB 5) der Beklagten zugegangen sei. Indem der Kläger in Rz. 10 der Replik ausführen liess, dass er den im Recht liegenden Kreditvertrag vom 24. Juli 2012 an die von der Beklagten genannte Adresse zugestellt habe (act. 79; vgl. E. 2.4 vorne) und damit am 24. Juli 2012 eine Festhypothek für die Dauer von 5 Jahren abgeschlossen worden sei (Rz. 5 der Replik, act. 77), behauptet er sachlogisch – zumindest pauschal – auch die Einhaltung der entsprechenden Formvorschrift und damit den Eingang des unterzeichneten Vertragsdoppels bei der Beklagten.

Dies ändert aber nichts daran, dass der vorinstanzliche Entscheid im Ergebnis nicht zu beanstanden ist, da der Kläger keine *substantiierten* Behauptungen zur angeblichen Zustellung des Vertragsdokuments vom 24. Juli 2012 aufgestellt hat, womit seine diesbezüglichen Behauptungen beweislos bleiben. Im Einzelnen ergibt sich folgendes:

Wie der Kläger in seiner Berufung korrekt konstatiert, hat er die Übermittlung und den Zugang des Vertragsdokuments bei der Beklagten zwar (pauschal und implizit) behauptet, diese hat dies aber ausdrücklich bestritten (vgl. E. 2.4 vorne mit Verweis auf Duplik der Beklagten) sowie diesbezüglich sogar zahlreiche Behauptungen aufgestellt und u.a. auch ihr Schreiben vom 15. Oktober 2012 als Beweis offeriert (KAB 3). Mit anderen Worten war bzw. ist die Frage, ob der Kreditvertrag vom 24. Juli 2012 an die Beklagte unterzeichnet retourniert (und dieser auch zugestellt) worden ist, umstritten.

Mit der in Art. 55 Abs. 1 ZPO geregelten Verhandlungsmaxime wird den Parteien übertragen, dem Gericht die Tatsachen, auf die sich ihre Begehren stützen, darzulegen und die zum Beweis erforderlichen Beweismittel beizubringen oder deren Abnahme zu beantragen. Mithin obliegt den

Parteien die Behauptungs- und Substantiierungslast. Es ist ihre Sache und nicht diejenige des Gerichts, die rechtserheblichen Tatsachen zu behaupten und so detailliert darzulegen, dass darüber Beweis abgenommen werden kann und die Rechtsanwendung möglich ist.

Ein gültiges Zustandekommen des Kreditvertrages vom 24. Juli 2012 erscheint aufgrund der relevanten Parteibehauptungen (vgl. hierzu E. 2.4 vorne) und des beklagtischen Schreibens vom 15. Oktober 2012 (KAB 3) ausgeschlossen. Der Kläger hat vor Aktenschluss keinerlei Behauptungen zum Schreiben vom 15. Oktober 2012 aufgestellt. Es ist daher anzunehmen, dass die darin enthaltenen Aussagen (u.a., dass der unterzeichnete Kreditvertrag bis zum 15. Oktober 2012 nie an die Beklagte retourniert worden sei) unwidersprochen geblieben sind. Sofern der Kläger tatsächlich, wie von ihm pauschal behauptet, gleich im Anschluss an den E-Mailwechsel vom 29. August 2012 (KB 13) den unterzeichneten Kreditvertrag an die Beklagte retourniert hätte, hätte er auf das beklagtische Schreiben vom 15. Oktober 2012 reagieren müssen bzw. reagiert. Es wäre zu erwarten gewesen, dass er die darin enthaltene Aussage, wonach der Bank kein unterzeichnetes Exemplar des Kreditvertrages zugestellt worden sei, richtigstellt.

Im Übrigen fehlen substantiierte Behauptungen, wann (Datum) und wo (welche Poststelle/Briefkasten) und in welcher Form (A-Post/B-Post/Einschreiben) der Kläger den unterzeichneten Kreditvertrag retourniert haben will. Da diesbezüglich jegliche Substantiierungen fehlen, kann darüber auch kein Beweis abgenommen werden, und die entsprechend pauschale (bestrittene) Behauptung des Klägers der angeblichen Zustellung des Vertragsdokuments bleibt beweislos. Ungeachtet der fehlenden Substantiierung bleiben die klägerischen Behauptungen auch deshalb beweislos, weil der Kläger keine tauglichen Beweismittel in Rz. 10 der Replik anruft. Aus dem alleinigen Umstand, dass ein unterzeichnetes Vertragsexemplar in den Akten liegt (KB 5) sowie dem E-Mailwechsel vom August 2013 (KB 12) lässt sich keine Postaufgabe des Vertragsdokuments – und gerade diese ist vorliegend strittig – beweisen.

Gegenteilig vermag aber die Beklagte mit dem Schreiben vom 15. Oktober 2012 (KAB 3) sowie den darauffolgenden Umständen (Nicht-Reaktion des Klägers; der Kläger opponierte nicht gegen die per 31. Oktober 2013 sowie 31. Dezember 2013 geltend gemachten Zinsausstände, sondern er bezahlte jeweils die geforderten Zinse, vgl. Duplik Rz. 13, act. 106) sogar zu belegen, dass der Vertrag vom 24. Juli 2012 (KB 5) nicht abgeschlossen bzw. vereinbart wurde.

2.7.

Nach dem Gesagten ist die Berufung abzuweisen, soweit der Kläger behauptet, dass am 24. Juli 2012 ein Kreditvertrag mit 5-jähriger Festhypothek und Zins von 1.375 % abgeschlossen worden ist.

3.

3.1.

3.1.1.

Der Kläger beanstandet sodann die vorinstanzliche Erwägung, wonach zwischen den Parteien konkludent ein neuer Darlehensvertrag abgeschlossen worden sei (Berufung, Ziff. 27-30). Es würden entsprechende Behauptungen zu einem konkludenten Willen der Parteien fehlen, weshalb die vorinstanzliche Annahme eines konkludenten Darlehensvertrages jeglicher Grundlage entbehre. Insbesondere habe es den Parteien am übereinstimmenden Willen in Bezug auf den Zins, die Amortisationsverpflichtung, Sicherheiten sowie Kündigungsbestimmungen gefehlt.

3.1.2.

Die Vorinstanz hielt fest, dass die Parteien mit ihrem Verhalten nach dem 8. Juli 2012 (Ablauf des Kreditvertrages vom 2. Juli 2010) unmissverständlich zum Ausdruck brachten, dass sie einstweilen ein neues Darlehensverhältnis begründen wollten. So habe die Beklagte nicht auf der Rückerstattung der Fr. 1'170'000.00 bestanden und auch der Kläger habe keine Anstalten getroffen, die Darlehensvaluta von Fr. 1'170'000.00 zurückzuerstatten, obwohl zu diesem Zeitpunkt keine Vereinbarung über neue Vertragskonditionen getroffen worden sei. Insbesondere hätten die Parteien bis ins Jahr 2014 unbestrittenermassen mehrfach Korrespondenz in Bezug auf die streitgegenständliche Darlehensvaluta geführt, in welcher u.a. auch über Zins- und Amortisationszahlungen gesprochen worden sei. Die Beklagte habe sodann auch fürs Jahr 2013 Zinsen für die gegebene Darlehensvaluta verlangt und der Kläger habe die Überweisungen getätigt. Bis zum Kündigungsschreiben vom 20. März 2014 hätten die Parteien nie über die Rückerstattungspflicht oder die Fälligkeit der Darlehensvaluta verhandelt. Die Parteien seien sich zumindest über die essentialia negotii des Darlehensvertrages einig gewesen, nämlich: Dass die Hingabe der Darlehensvaluta von Fr. 1'170'000.00 zu einem späteren Zeitpunkt zurückbezahlt werden müsse (vorinstanzliches Urteil, E. 4.5.2).

Mangels besonderer Vereinbarungen sei nicht davon auszugehen, dass die Parteien die Formvorschriften und Kündigungsmodalitäten des ursprünglichen (abgelaufenen) Darlehensvertrages vom 2. Juli 2010 vereinbart hätten, sondern die subsidiären gesetzlichen Regelungen zur Anwendung gelangen würden (vorinstanzliches Urteil, E. 4.5.3).

3.1.3.

Der Kläger setzt sich nicht rechtsgenügend mit der vorinstanzlichen Urteilsbegründung (vgl. E. 3.1.2 vorne) auseinander. Insbesondere legt er nicht dar, inwiefern das von der Vorinstanz dargestellte Verhalten beider Parteien nach dem 8. Juli 2012 fehlerhaft dargestellt oder unzutreffend gewürdigt worden sein soll. Insofern ist auf die Berufung in diesem Punkt nicht einzutreten.

Selbst wenn auf die Berufung eingetreten würde, wäre diese abzuweisen. Dass unter den gegebenen Umständen (Darlehen von Fr. 1'170'000.00 ist bis heute noch nicht zurückbezahlt, obwohl die Laufzeit des Vertrages vom 2. Juli 2010 bereits am 7. Juli 2012 abgelaufen war; Parteien vereinbarten auch für das Jahr 2013 einen Darlehenszins, der vom Kläger sogar bezahlt worden ist) ein Darlehensverhältnis zwischen den Parteien fortbestehen muss, liegt geradezu auf der Hand und kann nicht ernsthaft in Abrede gestellt werden. Der Kläger behauptet denn auch nichts Gegenteiliges wie z.B. eine Schenkung o.ä. Vielmehr stellte sich der Beklagte im Wesentlichen auf den (unzutreffenden, vgl. E. 2 hiavor) Standpunkt, dass der Vertrag vom 2. Juli 2010 durch einen neuen Vertrag vom 24. Juli 2012 ersetzt worden sei. Wenn aber der Vertrag vom 24. Juli 2012 nicht gültig zustande kam (vgl. E. 2 hiavor), so stellte die Vorinstanz weder den Sachverhalt fehlerhaft fest oder verletzte Art. 1 OR, wenn sie davon ausging, dass die Parteien aufgrund der konkreten Umstände des zu beurteilenden Falles konkludent die Fortsetzung des Darlehensverhältnisses durch einen neuen Darlehensvertrag beschlossen haben.

Selbst wenn die Parteien keinen neuen Darlehensvertrag abgeschlossen hätten, wäre das Darlehen bereits ab dem 8. Juli 2012 zurückzuzahlen gewesen. Mithin würde sich am Prozessausgang nichts ändern.

Nach dem Gesagten ist die Berufung des Klägers in diesem Punkt abzuweisen, soweit überhaupt darauf einzutreten ist.

3.2.

3.2.1.

Der Kläger bestreitet sodann die Gültigkeit der Kündigung (Berufung, Ziff. 31-33). Das Schreiben vom 20. März 2014 (KB 6) könne nicht als Kündigung des «stillschweigend begründeten Darlehensverhältnisses» verstanden werden. In der Kündigung werde nämlich explizit das längst nicht mehr bestehende Kreditverhältnis vom 2. Juli 2010 erwähnt. Im Kündigungsschreiben seien Zins- und Amortisationsverpflichtungen enthalten gewesen, welche auch nach Auffassung der Vorinstanz nicht bestünden. Aufgrund der Umstände habe er nicht davon ausgehen müssen, dass mit Schreiben vom 20. März 2014 ein stillschweigend bzw. konkludent abgeschlossenes Darlehen gekündigt werde. Es liege damit bis dato keine wirksame Kündigung vor.

3.2.2.

Es ist unstrittig davon auszugehen, dass ein Darlehen, für dessen Rückzahlung weder ein bestimmter Termin noch eine Kündigungsfrist noch der Verfall auf beliebige Aufforderung hin vereinbart wurde, innerhalb von sechs Wochen von der ersten Aufforderung an zurückzubezahlen ist (Art. 318 OR). Die Kündigungserklärung bedarf keiner besonderen Form (WEBER, Berner Kommentar, N. 14 zu Art. 318 OR).

3.2.3.

Die Berufung des Klägers ist in diesem Punkt bereits aus prozessualen Gründen abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist: Unbestritten geblieben ist nämlich Rz. 18 in fine der Klageantwort (act. 52; nicht bestritten in der Replik, Rz. 16 act. 82), wonach dem Kläger am 20. März 2014 mit separatem Schreiben *sämtliche* Darlehensverträge gekündigt worden sind und ihm mithin ohne Weiteres bewusst sein musste, dass er alle Schulden (auch das streitgegenständliche Darlehen) an die Beklagte zurückzuzahlen hatte. Einerseits ist damit die beklagte Behauptung (Kündigung *sämtlicher* Darlehensverträge) unbestritten geblieben und andererseits erfolgt die vom Kläger erst mit der Berufung vorgebrachte Begründung, wonach er gar nicht gewusst habe, welches Darlehen mit der Kündigung vom 20. März 2014 gemeint gewesen sein soll, verspätet (Art. 317 ZPO) und ist daher unbeachtlich.

Ungeachtet der prozessualen Gründe ist die Berufung auch materiell nicht begründet: Mit Schreiben vom 20. März 2014 bezog sich die Beklagte zwar auf den Kreditvertrag vom 2. Juli 2010, indes ebenfalls auf das «Hypothekendarlehen, Stamm-Nr. bbb, GB-Aarau Nr. ccc, Plan ddd, Parz. Nr. eee, EFH, Haus Nr. fff, Überbauung [...], X-Weg, Z.», die diversen Besprechungen zwischen dem Kläger und Herrn C. und D. von der Beklagten sowie die Kapitalschuld von Fr. 1'170'000.00. Gleichzeitig kündigte die Beklagte den Inhaberschuldbrief im 1. Rang über Fr. 875'000.00 sowie den Inhaberschuldbrief im 2. Rang über Fr. 295'000.00 (zusammen: Fr. 1'170'000.00) lastend auf der klägerischen Parzelle Nr. eee, Plan ddd, EFH am X-Weg in Z. (vgl. KB 6). Es ist ausgeschlossen, dass der Kläger das Schreiben vom 20. März 2014 (KB 6) nicht als Kündigung des ihm im Zusammenhang mit der Parzelle X-Weg gewährten Darlehens über Fr. 1'170'000.00 aufgefasst hatte – ungeachtet dessen, ob die Kündigung den Kreditvertrag vom 2. Juli 2010 oder einen «konkludent abgeschlossenen Darlehensvertrag» erwähnt. Die Kündigung ist unmissverständlich und lässt keinerlei Zweifel offen. Selbst wenn die Beklagte dem Kläger zu einem früheren Zeitpunkt mit der Kündigung des Darlehensvertrages gedroht und/oder die Kündigung sogar ausgesprochen, dann aber nicht vollzogen haben sollte, konnte der Kläger nach Treu und Glauben die Kündigung vom 14. März 2014 (KB 6) nur als Kündigung des unter Darlehensvertrag vom 2. Juli 2010 begründeten, in

der Folge durch einen konkludent abgeschlossenen Darlehensvertrag fortgesetzten Darlehnsverhältnisses auffassen.

3.2.4.

Das vorinstanzliche Urteil ist auch in diesem Punkt nicht zu beanstanden und die Berufung des Klägers abzuweisen, soweit überhaupt darauf einzutreten ist.

3.3.

Nicht angefochten sind die vorinstanzlichen Erwägungen zu den 2.5 % Verzugszinsen auf Fr. 1'170'000.00 seit dem 1. Oktober 2014 (E. 6), so dass es damit sein Bewenden hat.

4.

4.1.

Der Kläger beantragt eine Herabsetzung der gemäss Dispositiv-Ziff. 4 der Beklagten zugesprochenen Parteientschädigung auf die Grundentschädigung von Fr. 49'519.25.

Wenn der gemäss ZPO ordentlich vorgesehene Parteivortrag als zweiter Schriftenwechsel vorgetragen werde bzw. an der Hauptverhandlung lediglich Beweise abgenommen würden und die Parteien ihren Schlussvortrag schriftlich hielten, berechtige dies nicht für einen Zuschlag zur Grundentschädigung. Der Aufwand für die Vorbereitung und das Abhalten des Parteivortrages und des Schlussvortrages sei vorliegend entfallen bzw. durch die schriftliche Eingabe ersetzt worden. Die von der Vorinstanz gewährten Zuschläge für die «zweite Rechtsschrift» sowie die schriftliche Stellungnahme zum Beweisergebnis seien damit nicht gerechtfertigt. Die Parteientschädigung sei daher um den Betrag von Fr. 9'903.85 herabzusetzen (Berufung, Ziff. 34 f.).

4.2.

Gemäss § 6 Abs. 1 AnwT sind durch die Grundentschädigung die Instruktion, Aktenstudium, rechtliche Abklärungen, Korrespondenz und Telefongespräche sowie eine Rechtsschrift sowie die Teilnahme an einer behördlichen Verhandlung abgegolten. Für zusätzliche Rechtsschriften kann das Gericht die Grundentschädigung um 5-30 % erhöhen (§ 6 Abs. 3 AnwT).

Entgegen der Darstellung in der Berufung hat die Vorinstanz den kantonalen Anwaltstarif korrekt angewendet. Die Beklagte hat eine Duplik eingereicht, weshalb sich eine Erhöhung der Grundentschädigung um 15 % rechtfertigt. Es ergibt sich aus den Ausführungen des Klägers in der Berufung denn auch nicht, weshalb dieser Zuschlag nicht rechtens sein sollte. Ungeachtet der abgehaltenen Hauptverhandlung hat die Beklagte neben der Klageantwort eine zusätzliche Rechtsschrift – eben die Duplik –

eingereicht, wofür sie nach dem Anwaltstarif grundsätzlich zuschlagsberechtigt ist.

Ebenfalls gerechtfertigt ist die Erhöhung um 5 % für die nachträglich zur Verhandlung eingereichte schriftliche Stellungnahme zum Beweisergebnis – es ist zwar zutreffend, dass eine solche grundsätzlich auch direkt an der Verhandlung mündlich abgegeben werden kann und dann in der Grundentschädigung enthalten ist. Es ist aber nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz den mit der nachträglichen und schriftlichen Stellungnahme einhergehenden Mehraufwand mit dem minimalen Zuschlag von 5 % berücksichtigt hat. Der Zuschlag von Fr. 9'903.85 (= 20 %) auf den (unbestritten gebliebenen) Grundbetrag von Fr. 49'519.25 (vgl. § 3 Abs. 1 lit. a Ziff. 9 Anwaltstarif) ist auch im Ergebnis angemessen und nicht zu beanstanden.

Die Berufung des Klägers ist in diesem Punkt abzuweisen.

5.

Die Berufung ist vollumfänglich abzuweisen, soweit überhaupt darauf einzutreten ist. Der Kläger wird bei diesem Verfahrensausgang kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

Die Gerichtskosten für das Berufungsverfahren sind bei einem Streitwert von Fr. 1'170'000.00 auf gerundet Fr. 25'000.00 festzusetzen (§ 7 Abs. 1 VKD i.V.m. § 11 Ab. 1 VKD) und dem Kläger aufzuerlegen. Die Gerichtskosten sind mit dem vom Kläger in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen (Art. 111 Abs. 1 ZPO).

Die Parteientschädigung für das Berufungsverfahren ist bei einem Streitwert von Fr. 1'170'000.00 und unter Berücksichtigung eines Abzugs von 20 % wegen ausgefallener Verhandlung und eines Abzugs von 25 % im Rechtsmittelverfahren, bei pauschalen Auslagen von 3 % auf gerundet Fr. 30'000.00 festzusetzen (§ 3 Abs. 1 lit. a Ziff. 5, § 6 Abs. 1 und 3, § 8 und § 13 Abs. 1 AnwT). Eine Mehrwertsteuer ist im Rahmen der Parteientschädigung nicht geschuldet, da die Beklagte voll vorsteuerabzugsberechtigt ist für die Anwaltskosten in einem Prozess mit ihrer Unternehmertätigkeit.

Das Obergericht erkennt:

1.

Die Berufung des Klägers wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens von Fr. 25'000.00 werden dem Kläger auferlegt und mit dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss in derselben Höhe verrechnet.

3.

Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 30'000.00 (inkl. Auslagen) zu bezahlen.

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. 1'170'000.00**.

Aarau, 14. Januar 2022

Obergericht des Kantons Aargau

Zivilgericht, 2. Kammer

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Marbet

M. Stierli