

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT ZB.2018.14 vom 2. Dezember 2018**

BS Appellationsgericht, 2018-12-02, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_ZB.2018.14](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_ZB.2018.14)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT ZB.2018.14 du 2 décembre 2018

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT ZB.2018.14 del 2 dicembre 2018

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Erstinstanzliche End- und Zwischenentscheide sind grundsätzlich mit Berufung anfechtbar (Art. 308 Abs. 1 lit. a der Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO, SR 272]). In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Berufung nur zulässig, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens CHF 10'000.─ beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Dies ist vorliegend der Fall, weshalb die Berufung zulässig ist. Die Berufung ist innert 30 Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheids beziehungsweise seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidungsbegründung schriftlich und begründet einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Der begründete Entscheid wurde der Berufungsklägerin am 16. Februar 2018 zugestellt. Da der 18. März 2018 ein Sonntag war, erfolgte die Berufung vom 19. März 2018 innert Frist (vgl. Art. 142 Abs. 3 ZPO) und auf die formgerecht erhobene und begründete Berufung ist demnach einzutreten.

Zum Entscheid über die Berufung gegen einen erstinstanzlichen Kammerentscheid des Zivilgerichts ist die Kammer des Appellationsgerichts zuständig (§ 91 Abs. 1 Ziff. 3 des Gerichtsorganisationsgesetzes [SG 154.100]). Mit der Berufung können die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO).

### **E. 2**

Das Zivilgericht führte im angefochtenen Entscheid aus, dass die Berufungsbeklagte ihre Forderungen auf einen Darlehensvertrag vom 24. April 2001 und zwei Auszahlungsbelege vom 24. April 2001 stütze. Ausgehend von der Darlehenssumme von CHF 165'598.50, habe die Berufungsbeklagte CHF 32'000.─ als geleistete Abzahlungen anerkannt, was die eingeklagte Rückforderungssumme von CHF 133'598.50 ergebe. Hinzu komme der geltend gemachte Vertrags- resp. Verzugszins (angefochtener Entscheid, E. 2 mit Verweis auf die Klage, S. 11 f.). Der Darlehensvertrag und die tatsächliche Auszahlung des Darlehens seien somit mit Urkunden nachgewiesen. Entgegen den Einwendungen der Berufungsklägerin, wonach verschiedene Darlehen gewährt worden seien und nicht klar sei, um welches Darlehen es sich jeweils handle, seien keine anderweitigen Darlehen bewiesen, weshalb auch keine Verwechslungsgefahr bestehe (E. 4). Zwar seien der Darlehensvertrag und die Auszahlungsquittungen lediglich von Herrn C\_\_\_\_, welcher für die Berufungsklägerin nur kollektiv zeichnungsberechtigt gewesen sei, und nicht von der Berufungsbeklagten unterzeichnet worden. Allerdings könnten Darlehensverträge auch mündlich abgeschlossen werden, weshalb die Unterzeichnung durch die Berufungsbeklagte nicht notwendig gewesen sei. Aufgrund des Hinweises in Ziffer 5 des Anhangs zum Mietvertrag vom 29. August 2001 zwischen der D\_\_\_\_ AG und der Berufungsklägerin, welcher den

Darlehensvertrag zwischen der Berufungsbeklagten und der Berufungsklägerin ausdrücklich erwähne, sowie dem unwidersprochenen Erhalt von Zinsabrechnungen durch die Berufungsklägerin sei von einer konkludenten Genehmigung des Darlehensvertrags durch die Berufungsklägerin auszugehen (E. 4 f.). Der Berufungsklägerin gelinge sodann der Nachweis nicht, dass es sich bei diesem Darlehensvertrag um ein Simulationsgeschäft gehandelt habe (E. 6). Auch die Einrede des nicht erfüllten Vertrages gehe ins Leere, da Herr C\_\_\_ auf dem Vertragsdokument und auf den Auszahlungsquittungen schriftlich bestätigt habe, die Darlehenssumme erhalten zu haben. Sämtliche davon abweichenden Tatsachenbehauptungen seien entweder nicht genügend substantiiert oder liessen sich nicht beweisen (E. 7).

Entgegen dem Eventualantrag der Berufungsklägerin könnten Abzahlungen im Umfang von CHF 81'000.■ an die D\_\_\_ AG nicht als Rückzahlung der hier strittigen Darlehensschuld angerechnet werden. Eine Zahlung an die D\_\_\_ AG als Zahlstelle sei nicht vereinbart worden und spätestens ab der Mitteilung der Berufungsbeklagten an die Berufungsklägerin vom 4. Januar 2007, wonach Zahlungen mit der Bezeichnung ■Zusatzmiete■ nicht weiter akzeptiert würden, könnten keine weiteren Zahlungen der Berufungsklägerin an die D\_\_\_ AG als schuldbefreiende Rückzahlung des Darlehens berücksichtigt werden. Daher bestehe eine rückständige Darlehensschuld von CHF 133'598.50 (E. 8).

Verzugszins sei ab Fälligkeit der Rückzahlung geschuldet und betrage gemäss Vertrag 8 % pro Jahr. Die Fälligkeit sei nach Kündigung des Vertrags durch die Berufungsbeklagte vom 17. Februar 2012 mit Ablauf der Vertragsdauer per 1. April 2012 eingetreten. Auf die vertraglich geschuldeten Zinsen von 5 % pro Jahr könnten gemäss der gesetzlichen Regelung von Art. 105 Abs. 1 OR ab dem Zeitpunkt der Betreibung, d.h. ab 5. Januar 2015, Verzugszinsen verlangt werden (E. 9). Da der von der Berufungsbeklagten in Betreibung gesetzte Betrag insgesamt tiefer liege als der gemäss dem Urteil des Zivilgerichts zugesprochene Betrag, könne der Rechtsvorschlag gegen den Zahlungsbefehl Nr. [ ] vom 15. Dezember 2014 vollumfänglich aufgehoben werden (E. 10).

### **E. 3**

3.1 Die Berufungsklägerin macht zunächst geltend, das Zivilgericht sei im angefochtenen Entscheid zu Unrecht vom Zustandekommen eines Darlehensvertrags und der tatsächlichen Auszahlung des Darlehens ausgegangen. Es habe fälschlicherweise angenommen, mit der Unterschrift von Herrn C\_\_\_ auf dem als Darlehensvertrag bezeichneten Dokument vom 24. April 2001 (Klageantwortbeilage 24) sei der umstrittene Darlehensvertrag bzw. mit der Unterschrift von Herrn C\_\_\_ auf einer Auszahlungsquittung der [...] Kantonalbank vom 24. April 2001 (Klageantwortbeilage 25) sei die tatsächliche Auszahlung des Darlehens im Betrag von CHF 165'598.50 an die Berufungsklägerin mit Urkunden nachgewiesen. Entgegen den Ausführungen des Zivilgerichts würden die Anmerkungen auf den beiden Auszahlungsquittungen vom 24. April 2001 nicht von Herrn C\_\_\_ stammen, sondern seien offensichtlich von Frau E\_\_\_ oder in deren Auftrag angebracht worden. Das als Darlehensvertrag bezeichnete Dokument vom 24. April 2001 enthalte zudem keine Unterschrift der Berufungsbeklagten und sei der Berufungsklägerin zu keinem Zeitpunkt gegengezeichnet zugestellt worden. Es sei entgegen den Ausführungen des Zivilgerichts von der Verabredung eines Schriftlichkeitsvorbehalts als Gültigkeitsvoraussetzung auszugehen. Die erforderlichen Unterschriften fehlten allerdings auf den Urkunden. Zudem habe auch kein Austausch der Urkunden stattgefunden, was bei Fehlen der erforderlichen

Unterschriften auf den Urkunden zwingend notwendig gewesen wäre (Berufung, Rz. II. 1; Berufungsreplik, Rz. II. 6).

Die Berufungsbeklagte bringt dagegen vor, dass entgegen den Behauptungen der Berufungsklägerin im vorliegenden Fall kein Schriftlichkeitsvorbehalt vereinbart worden sei. Der Verweis der Berufungsklägerin auf BGE 105 II 75 sei untauglich, da bei diesem mittels Schriftstücken der Beweis habe erbracht werden können, dass vorgängig ein Schriftlichkeitsvorbehalt nach Art. 16 Abs. 1 OR angebracht worden sei, was der Berufungsklägerin vorliegend gerade nicht gelinge. Vielmehr sei das Bundesgericht in Erwägung 1 des genannten Entscheids davon ausgegangen, dass ein Verzicht auf einen Schriftlichkeitsvorbehalt anzunehmen sei, sobald die Leistungen vorbehaltlos erbracht bzw. entgegengenommen worden seien, was vorliegend der Fall sei. Die von der Berufungsbeklagten unterzeichnete Version des Darlehensvertrags sei der Berufungsklägerin zugestellt worden. Dass die Berufungsklägerin nunmehr das Gegenteil behaupte, sei eine blosser Schutzbehauptung. Der Darlehensvertrag sei somit abgeschlossen worden und sogleich sei die Darlehenssumme der Berufungsklägerin übergeben worden. Auf beiden Dokumenten würde sich die Unterschrift von Herrn C\_\_\_\_\_ befinden. Die Berufungsklägerin könne keinerlei Beweise für ihre Behauptung vorbringen, dass entgegen diesen Urkunden kein Darlehensvertrag abgeschlossen worden sei, respektive keine Auszahlung des Darlehensvertrags stattgefunden habe. Ob die Berufungsklägerin, wie im damaligen Darlehensvertrag angegeben, einen Umbau der Bar geplant habe oder nicht, spiele für die Gültigkeit des Darlehensvertrags und die Gültigkeit der entsprechenden Forderung keine Rolle (Berufungsantwort, Rz. 13 ff.).

3.2 Das Zivilgericht hat in seinem Entscheid zunächst zu Recht erkannt, dass Herr C\_\_\_\_\_ bei der Berufungsklägerin zwar Verwaltungsratspräsident, aber nicht einzelunterschriftsberechtigt war. Er konnte somit alleine weder einen Darlehensvertrag rechtsgültig für die Berufungsklägerin unterzeichnen noch den Erhalt der Darlehenssumme rechtsgültig für die Berufungsklägerin quittieren. Das Zivilgericht ist aber zum Schluss gekommen, dass der Abschluss des Darlehensvertrags und die Bestätigung der Auszahlung des Darlehensvertrags durch die Berufungsklägerin zumindest nachträglich genehmigt worden sei. In der Berufung macht die Berufungsklägerin nicht geltend, dass der Vertrag aufgrund der fehlenden (Einzel-)Unterschriftsberechtigung von Herrn C\_\_\_\_\_ nicht rechtsgültig zustande gekommen sei resp. dass die Bestätigung des Erhalts der Darlehenssumme durch Herrn C\_\_\_\_\_ aufgrund der fehlenden (Einzel-)Unterschriftsberechtigung keine Geltung beanspruchen könne. Vielmehr wird geltend gemacht, dass der Vertrag wegen der fehlenden Unterzeichnung seitens der Berufungsbeklagten (der Darlehensgeberin) nicht gültig zustande gekommen sei und dass der Darlehensbetrag nie ausbezahlt worden sei. Die Berufungsbeklagte weist in ihrer Berufungsantwort explizit darauf hin, dass die Berufungsklägerin die rechtsgültige Unterzeichnung des Darlehensvertrags resp. des Auszahlungsbelegs durch die Berufungsklägerin (vertreten durch Herrn C\_\_\_\_\_) nicht mehr in Frage stelle (Berufungsantwort, Rz. 11). Dies wird von der Berufungsklägerin in der Berufungsreplik nicht substantiiert bestritten. Die Berufungsklägerin beschränkt sich vielmehr auf den Einwand, dass sie nicht im Besitz eines auch von der Berufungsbeklagten unterzeichneten Darlehensvertrags sei (Berufungsreplik, Ziffer. II, Rz. 6). Auf die von der Vorinstanz bejahte Frage, ob die Unterschrift von Herrn C\_\_\_\_\_ trotz fehlender Einzelunterschriftsberechtigung für die Berufungsklägerin verpflichtend war, ist somit nicht

weiter einzugehen, zumal von einem offensichtlichen Mangel der rechtlichen Beurteilung dieser Frage im angefochtenen Entscheid (E. 5, S. 9 f.) keine Rede sein kann (zum Verhältnis zwischen vollständiger Überprüfungsbefugnis des Berufungsgerichts und dem Rügeprinzip: vgl. BGE 142 III 413, E. 2.2.4).

3.3Einzugehen ist aber auf den aufrechterhaltenen Einwand der Berufungsklägerin, wonach der Darlehensvertrag nicht gültig zustande gekommen sei, da der Darlehensvertrag nicht von der Berufungsbeklagten gegengezeichnet worden sei resp. kein Austausch von gegengezeichneten Urkunden stattgefunden habe. Das Zivilgericht ist allerdings zu Recht zum Schluss gekommen, dass dies für die Gültigkeit des Darlehensvertrags im vorliegenden Fall keine Rolle spielt. Es ist zwar richtig, dass gemäss Art. 16 Abs. 1 OR bei einer von den Parteien für einen Vertrag vorbehaltenen Form die Vermutung besteht, dass sie vor Erfüllung der Form nicht gebunden sein wollen. Allerdings kann nicht in jedem Fall, in welchem ein schriftliches Vertragsdokument vorliegt, davon ausgegangen werden, dass die Parteien damit im Sinne von Art. 16 Abs. 1 OR die Einhaltung der schriftlichen Form vorbehalten haben (BGE 105 II 75, E. 1; Urteil 5A\_17/2014 vom 15. Mai 2014, E. 5.2.1). Vielmehr können sich die Parteien damit begnügen, dass in einem Vertragsverhältnis nur die eine Seite eine schriftliche Erklärung abgibt oder dass ein schriftlicher Vertrag lediglich zu Beweissicherungszwecken erstellt wird. Selbst wenn man davon ausgeht, dass die Parteien für den Darlehensvertrag im vorliegenden Fall die Schriftform und damit zumindest den Austausch von beidseitig unterzeichneten Vertragsdokumenten vereinbart hätten, können sie von diesem Vorbehalt jederzeit wieder abweichen. Dies ist insbesondere der Fall, wenn die vertraglichen Leistungen trotz der Nichteinhaltung dieser Form vorbehaltlos erbracht und entgegengenommen werden (statt vieler BGer 2C\_941/2010 vom 9. November 2013, E. 2.4; BGer 4A\_416/2012 vom 21. November 2012, E. 3.3; BGer 4C.79/2005 vom 19. August 2005, E. 2, jeweils mit Hinweisen; Entscheid des Kantonsgerichts Jura CC 58/2017 vom 29. Januar 2018, E. 5.2; Entscheid des Kantonsgerichts Graubünden ZK2 14 5 vom 06. November 2017, E. 7; BSK-Schwenzer,

## **E. 6**

Aufl., Art. 16 OR, N. 10 mit weiteren Hinweisen).

Im vorliegenden Fall hat Herr C\_\_\_\_\_ auf dem Vertragsdokument für die Berufungsklägerin verbindlich bestätigt, dass die Berufungsklägerin den Darlehensbetrag bereits erhalten habe. Er hat damit schriftlich bestätigt, dass die Berufungsbeklagte als Darlehensgeberin ihrer Verpflichtung auf Auszahlung des Darlehens bereits nachgekommen sei und dass die Berufungsklägerin als Darlehensnehmerin das Darlehen entgegengenommen habe. Sollte es, wie von der Berufungsklägerin geltend gemacht wird, nicht zum Austausch von gegenseitig unterzeichneten Vertragsdokumenten gekommen sein, haben die Parteien mit der von Herrn C\_\_\_\_\_ namens der Berufungsklägerin schriftlich bestätigten Erfüllung des Vertrags zum Ausdruck gebracht, dass sie auch ohne diesen Austausch vertraglich gebunden sind. Unter der Voraussetzung, dass die vertragliche Leistung seitens der Berufungsbeklagten, d.h. die Ausrichtung der Darlehenssumme, wie von Herrn C\_\_\_\_\_ auf dem Vertragsdokument schriftlich bestätigt, tatsächlich erfüllt wurde, ist somit von einem gültig abgeschlossenen Darlehensvertrag auszugehen. Gemäss diesen Ausführungen ist für die Frage, ob der Vertrag gültig zu Stande gekommen ist, demnach entscheidend, ob die Darlehenssumme der Berufungsbeklagten ausgerichtet worden ist oder nicht, was nachfolgend zu prüfen ist.

4.

4.1 Die Berufungsklägerin macht, im Sinne einer Eventualeinrede, geltend, die Berufungsklägerin habe den Betrag von CHF 165'598.50 zu keinem Zeitpunkt in bar erhalten. Auf der Auszahlungsquittung vom 24. April 2001 mit dem Betrag von CHF 102'000.00 sei keine Unterschrift von Herrn C\_\_\_\_\_ vorhanden (Berufung, Rz. II. 1). Der vorgesehene Darlehensvertrag sei nie vollzogen worden und die als Umbaukredit für die [...] vorgesehene Darlehenssumme von CHF 165'598.50 in Tat und Wahrheit nie geflossen. An der Einrede des nicht erfüllten Vertrages werde festgehalten. Es sei kein Umbau erfolgt und ein solcher sei zum damaligen Zeitpunkt auch nicht geplant gewesen. Wie von der Berufungsklägerin erstinstanzlich geltend gemacht, sei das Dokument von Herrn C\_\_\_\_\_ auf Veranlassung von Frau E\_\_\_\_\_ für deren buchhalterischen Zwecke im Rahmen der in der Klageantwort dargelegten Gesamtbereinigung erstellt worden. Aufgrund der widersprüchlichen Angaben hinsichtlich des behaupteten angeblichen Geldflusses hätte das Zivilgericht insbesondere Frau E\_\_\_\_\_ befragen müssen, welche im erstinstanzlichen Verfahren gleich drei Varianten des angeblichen Geldflusses angegeben habe. Mit dem Verzicht auf die Einvernahme von Frau E\_\_\_\_\_ habe die Vorinstanz den Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt. Zudem habe sich die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid nur ungenügend mit den erstinstanzlichen konkreten Vorbringen der Berufungsbeklagten auseinandergesetzt. Entgegen den widersprüchlichen Angaben der Berufungsbeklagten sei weder eine Barauszahlung an die Berufungsklägerin noch eine Überweisung nachgewiesen. Die behauptete Übergabe des Geldes sei nicht nachvollziehbar behauptet oder bewiesen worden. Insgesamt sei ■ entgegen der Auffassung der Vorinstanz ■ von einem simulierten Rechtsgeschäft auszugehen, da das Dokument vom 24. April 2001 auf Veranlassung von Frau E\_\_\_\_\_ im Rahmen der vorerwähnten Gesamtbereinigung zu steuerlichen Zwecken erfolgt und gar kein Geld ausgehändigt worden sei (Rz. II. 2). Entgegen den Ausführungen des Zivilgerichts könne auch der Anhang vom 29. August 2001 zum Mietvertrag vom gleichen Datum zwischen der D\_\_\_\_\_ AG und der Berufungsklägerin nicht als Indiz zugunsten des Darlehensvertrags und der Vertragserfüllung gewertet werden. Dieser Mietvertrag sei vom Appellationsgericht für nichtig befunden worden. Daher könne er auch nicht als Indiz für den Abschluss des Darlehensvertrags und dessen Erfüllung beigezogen werden (Rz. II. 3). Das Zivilgericht habe den Einwand der Berufungsklägerin, wonach die Abhebung eines so grossen und zudem ungeraden Geldbetrages ■ CHF 168'598.50 ■ und dessen (angebliche) Übergabe in bar auch schon in der damaligen Zeit unüblich gewesen und mehr als erklärungsbedürftig gewesen seien, nicht genügend berücksichtigt (Rz. II. 4).

Demgegenüber macht die Berufungsbeklagte in ihrer Berufungsantwort geltend, sowohl der Darlehensvertrag als auch die Auszahlung der entsprechenden Darlehenssumme an die Berufungsklägerin sei durch Urkunden nachgewiesen. Die Berufungsklägerin habe vor dem Zivilgericht die Echtheit der beiden Auszahlungsbelege der [...] Kantonalbank vom 24. April 2001 nicht infrage gestellt. Damit sei unbestritten, dass am 24. April 2001 die Berufungsbeklagte CHF 102'000.00 sowie CHF 63'598.50, d.h. exakt den im Darlehensvertrag vom gleichen Tag genannten Betrag, von ihrem Konto bei der [...] Kantonalbank in bar abgehoben habe. Ferner sei festzustellen, dass der Einwand bezüglich der fehlenden Unterschrift von Herrn C\_\_\_\_\_ betreffend die Summe von CHF 102'000.00 im vorinstanzlichen Verfahren nicht vorgebracht worden sei. Das von Herrn C\_\_\_\_\_ so unterzeichnete Dokument habe beide Auszahlungsquittungen enthalten. Die Vorinstanz habe sich von dem anlässlich der Hauptverhandlung mitgebrachten Originaldokument ein

eigenes Bild machen können und daher zu Recht erkannt, dass die Berufungsklägerin mittels Unterschrift durch Herrn C\_\_\_\_ bestätigt habe, dass sie entsprechend dem Darlehensvertrag vom 24. April 2001 den Betrag von insgesamt CHF 165'598.50 als Darlehen erhalten habe. An der Gültigkeit des Darlehensvertrags und dem Nachweis der Auszahlung der Darlehenssumme ändere auch nichts, dass auf den entsprechenden Dokumenten nur die Unterschrift von C\_\_\_\_ vorhanden sei (Berufungsantwort, Rz.

#### **E. 9**

ff.). Ob die Berufungsklägerin, wie im damaligen Darlehensvertrag angegeben, einen Umbau der Bar geplant habe oder nicht, spiele für die Gültigkeit des Darlehensvertrags und die Gültigkeit der entsprechenden Forderung keine Rolle. Daher habe das Zivilgericht zu Recht auf die Befragung von involvierten Personen zu diesem Punkt verzichtet. Da der Abschluss des Darlehensvertrags sowie die Auszahlung der Darlehenssumme an die Berufungsklägerin durch Urkunden nachgewiesen seien, sei es nicht erforderlich, neben den bereits ins Recht gelegten Auszahlungsbelegen weitere Schritte respektive Details der Transaktion zu belegen. Daher sei auch auf eine Befragung von Frau F\_\_\_\_ als Zeugin zu verzichten. Diese sei zudem Mitglied der des Verwaltungsrats der Berufungsklägerin und somit Organ der Berufungsklägerin. Da bereits Herr C\_\_\_\_, Präsident des Verwaltungsrats der Berufungsklägerin, an der erstinstanzlichen Hauptverhandlung befragt worden sei, sei auf die Befragung von Frau F\_\_\_\_ zu Recht verzichtet worden. Das Zivilgericht habe zu Recht erkannt, dass die Berufungsklägerin ihre Behauptungen, wonach es sich beim Darlehensvertrag um ein simuliertes Rechtsgeschäft gehandelt habe, in keiner Form beweisen können. Die Berufungsklägerin habe in einem Schreiben vom 14. Mai 2012 selbst geltend gemacht, dass es sich bei den seit Jahren entrichteten monatlichen Raten von CHF 1'000.00 um Rückzahlungen an das Darlehen/den Umbaukredit gehandelt habe. Bei diesen Ausführungen müsse sich die Berufungsklägerin behaften lassen. Zudem habe die Berufungsklägerin in der E-Mail vom 24. April 2006 die Existenz des Darlehens bestätigt und es seien von der Berufungsklägerin getätigte Zahlungen von der Berufungsbeklagten als Teilrückzahlungen anerkannt und an die Schuld angerechnet worden. Obwohl die Berufungsklägerin darüber nachweislich im Bilde gewesen sei, habe sie dagegen zu keinem Zeitpunkt Einwände erhoben (Rz. 16 ff.). Entgegen den Behauptungen der Berufungsklägerin habe das Zivilgericht zudem zu Recht den Anhang zum Mietvertrag vom 29. August 2001 als Indiz für die Existenz des Darlehensvertrags gewertet. Dagegen spreche auch nicht, dass vom Appellationsgericht Ziff. 8 des Anhangs des Mietvertrags aufgrund der Verletzung von zwingenden mietrechtlichen Bestimmungen für ungültig erklärt worden sei. Dies ändere nichts daran, dass die Parteien dieses Vertrags, d. h. auch die Berufungsklägerin, damals mittels Unterschrift bestätigt hätten, dass eine Darlehensschuld der Berufungsklägerin gegenüber der Berufungsbeklagten bestehe (Rz. 26 ff.).

4.2 Der damalige und heutige Verwaltungsratspräsident der Berufungsklägerin unterzeichnete am 24. April 2001 ein mit ■Darlehensvertrag Umbaukredit für [...]■ bezeichnetes Dokument. Von der Berufungsklägerin wird nicht in Frage gestellt, dass diese Unterschriften von Herrn C\_\_\_\_ stammen. In der Klageantwort hat die Berufungsklägerin in Rz. 3.4 vielmehr selbst ausgeführt: ■Am 24. April 2001 unterbreitete Dr. E\_\_\_\_ C\_\_\_\_ einen Darlehensvertrag mit der B\_\_\_\_ AG als Darlehensgeberin und der A\_\_\_\_ AG als Darlehensnehmerin mit der Begründung, sie brauche diesen Darlehensvertrag für buchhalterische Zwecke im Rahmen der vorgenannten Gesamtbereinigung. Die

Unterzeichnung des Darlehensvertrags durch Herrn C\_\_\_\_ fand am 24. April 2001 in der [...] an der [...] in Basel-Stadt statt, dies in Anwesenheit von Frau Dr. E\_\_\_\_ und Frau F\_\_\_\_. Herr C\_\_\_\_ hat mit dem genannten Dokument nicht nur namens der Berufungsklägerin einen Darlehensvertrag unterzeichnet, sondern gleichzeitig explizit bestätigt, dass die Berufungsklägerin die im Darlehensvertrag genannte Summe erhalten hat. An der erstinstanzlichen Verhandlung hat denn Herr C\_\_\_\_ auf Frage hin bestätigt, dass er unterschrieben habe, dass er das Geld erhalten hat (Protokoll des erstinstanzlichen Verfahrens, S. 3). Dies wird mit der schriftlichen Bestätigung auf den Auszahlungsquittungen noch verdeutlicht. Das Zivilgericht hat zu Recht darauf hingewiesen, dass Herr C\_\_\_\_ am 24. April 2001 mit seiner Unterschrift bestätigt hat, dass die von der [ ] Kantonalbank bestätigten Barauszahlungen vom 24. April 2001 an die Berufungsbeklagte, c/o Frau E\_\_\_\_, dem Darlehensvertrag vom 24. April 2001 entspricht. Entgegen den Behauptungen der Berufungsklägerin kann kein Zweifel daran bestehen, dass sich diese Unterschrift von Herrn C\_\_\_\_ auf beide Auszahlungsbelege vom 24. April 2001 und somit die Gesamtsumme von CHF 165'598.50 bezieht. Die Behauptung der Berufungsklägerin, wonach die Berufungsbeklagte im erstinstanzlichen Verfahren nicht geltend gemacht habe, die Unterschrift von Herrn C\_\_\_\_ beziehe sich auf beide Bankbelege, trifft nicht zu. Die Berufungsbeklagte hat, auf entsprechende Einwände in der Klageantwort hin, in Rz. 9 ihrer Replik ausgeführt, dass beide Darlehensquittungen unterzeichnet worden seien und dabei auf Klagebeilage 5 verwiesen. Damit wurde zum Ausdruck gebracht, dass sich die Unterschrift auf diesem Dokument (Klagebeilage 5) auf beide darauf vorhandenen Quittungen beziehe. In der Duplik setzte sich die Berufungsklägerin mit diesen Ausführungen nicht auseinander und bestritt insbesondere nicht, dass sich die Unterschrift auf dem Dokument mit den beiden Auszahlungsquittungen (Klagebeilage 5) auf beide Quittungen bezog (Duplik, Rz. 5 ff.). Dazu hätte die Berufungsklägerin umso mehr Anlass gehabt, als sie dieses Dokument ja selbst als Beilage 25 zur Klageantwort eingereicht hat ohne einen Hinweis, dass es sich dabei eigentlich um zwei Dokumente handeln soll. Die Berufungsbeklagte weist zudem zu Recht darauf hin, dass sie das Dokument mit der Unterschrift von Herrn C\_\_\_\_ anlässlich der erstinstanzlichen Verhandlung im Original vorgelegt hat. Das Zivilgericht konnte sich somit davon überzeugen, dass die Unterschrift von Herrn C\_\_\_\_ auf einem Dokument aufgebracht ist, welches beide Quittungen der Auszahlungsbelege (in Kopie) enthält. Dies geht denn auch aus dem in den Vorakten vorhandenen Dokument (bei den von der Berufungsbeklagten anlässlich der erstinstanzlichen Verhandlung eingereichten Unterlagen, act. 21 der vorinstanzlichen Akten) hervor. Die Unterschrift von Frau E\_\_\_\_ auf den beiden Quittungen ist kaum noch zu lesen, was aufzeigt, dass die beiden Quittungen auf eine Seite kopiert wurden. Dagegen ist erkennbar, dass sich die mit blauer Farbe angebrachte Unterschrift von Herrn C\_\_\_\_ ebenso wie die ebenfalls mit blauer Farbe angebrachte Bemerkung ■entspricht Darlehensvertrag vom 24.4.01■ davon deutlich abhebt. Es wäre denn auch schwer erklärbar, weshalb Herr C\_\_\_\_ seine Unterschrift auf ein Dokument mit dem erwähnten Hinweis anbringen würde, wenn die Zahlenangaben auf diesem Dokument nicht mit denjenigen des Darlehensvertrags übereinstimmen würden (auf welchem ja auch bestätigt wird, dass die Berufungsklägerin den Darlehensbetrag erhalten hat). Das Zivilgericht hat somit zu Recht erkannt, dass Herr C\_\_\_\_ nicht nur auf dem Darlehensvertrag namens der Berufungsklägerin bestätigt hat, dass ein Darlehensvertrag mit der Berufungsbeklagten abgeschlossen worden ist und sie die Darlehenssumme ausbezahlt erhalten hat, sondern dass er zusätzlich auf dem Dokument mit den zwei

Auszahlungsbelegen bestätigt hat, dass dies dem Darlehensbetrag vom 24. April 2001 entspricht. Betreffend Rechtsgültigkeit der Unterzeichnung des Darlehensvertrags sowie der Bestätigung der Auszahlung der Darlehenssumme kann auf Erwägung 3.2 verwiesen werden.

Herr C\_\_\_\_\_ hat demnach gemäss den obigen Ausführungen mit seiner Unterschrift auf dem Darlehensvertrag für die Berufungsklägerin verbindlich festgehalten, dass die Berufungsklägerin den im Darlehensvertrag aufgeführte Betrag von CHF 165'598.50 erhalten hat (Klagebeilage 4 und Klageantwortbeilage 24). Zudem befindet sich seine Unterschrift auch auf dem Dokument mit den zwei kopierten Auszahlungsbelegen der [...] Kantonalbank mit der Gesamtsumme von CHF 165'598.50 und dem Hinweis [...] entspricht Darlehensvertrag vom 24.4.01 (Klagebeilage 5, Klageantwortbeilage 25 sowie von der Berufungsklägerin anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung eingereichtes Dokument). Es ist nicht zu beanstanden, dass das Zivilgericht zum Schluss gekommen ist, dass der Berufungsbeklagten aufgrund dieser Aktenlage der Nachweis gelingt, dass die Darlehenssumme tatsächlich an die Berufungsklägerin ausbezahlt worden ist, auch wenn Herr C\_\_\_\_\_ anlässlich der erstinstanzlichen Verhandlung ebenfalls ausgeführt hat, dass er das Geld entgegen seiner schriftlichen Bestätigung gar nicht erhalten habe (Protokoll des erstinstanzlichen Verfahrens, S. 3). Die Berufungsklägerin ist bei der in ihrem Namen abgegebenen schriftlichen Bestätigung zu behaften, auch wenn nachträglich geltend gemacht wird, dass diese Bestätigung zu Unrecht und wider besseres Wissen abgegeben worden sei. Dabei kann entgegen den Ausführungen der Berufungsklägerin offen bleiben, an welchem Ort und zu welchem Zeitpunkt (vor oder am 24. April 2001) der Darlehensbetrag ausbezahlt worden ist.

4.3 Des Weiteren nannte das Zivilgericht verschiedene Indizien, welche für eine Ausbezahlung des Darlehensbetrags an die Berufungsklägerin sprechen. So wurde zu Recht erkannt, dass die Unterzeichnung eines Anhangs zum Mietvertrag vom 29. August 2001 zwischen der D\_\_\_\_\_ AG und der Berufungsklägerin mit einem Hinweis auf einen Eigentumsvorbehalt der Berufungsbeklagten ■solange die bestehende Darlehensschuld mehr wie CHF 20'000.■ beträgt■, die Existenz einer Darlehensschuld der Berufungsklägerin gegenüber der Berufungsbeklagten bestätigt. Dieser Anhang mit dem darin enthaltenen Hinweis auf die Darlehensschuld gegenüber der Berufungsbeklagten wurde auf Seiten der Berufungsklägerin von zwei Personen mit Kollektivunterschriftsberechtigung und damit für die Berufungsbeklagte rechtsgültig unterzeichnet (vgl. Klagebeilage 6). Die Unterzeichnung eines solchen Dokuments nur wenige Monate nach der Unterzeichnung des Darlehensvertrags mit einer darauf Bezug nehmenden Auszahlungsbestätigung ist ein deutliches Indiz für die Existenz und die Erfüllung des Darlehensvertrags zwischen der Berufungsklägerin und der Berufungsbeklagten. Daran ändert entgegen den Ausführungen der Berufungsklägerin auch nichts, dass das Appellationsgericht im Entscheid ZK.2016.5 vom 13. Dezember 2017 in einem Rechtsstreit zwischen der D\_\_\_\_\_ AG und der Berufungsklägerin sowie der [...] GmbH betreffend Marken- und Lauterkeitsrecht Ziffer 8 des erwähnten Anhangs zum Mietvertrag vom 29. August 2001 wegen Verletzung der Formularpflicht nach Art. 269d Abs. 1 lit. a Obligationenrecht (OR, SR 220) für nichtig erklärt hat (Berufungsbeilage 3, S. 8). Die Behauptung der Berufungsklägerin, wonach das Appellationsgericht von der ■Nichtigkeit des zu beurteilenden Vertrages■ ausgegangen sei (Berufungsbegründung, Rz. 3), trifft nicht zu. Das Appellationsgericht hat sich im genannten Entscheid ausschliesslich

mit der Gültigkeit von Ziffer 8 des Anhangs auseinandergesetzt. Dieser Entscheid hat keinerlei Auswirkungen auf die Bedeutung des (übrigen) Anhangs und der hier relevanten Ziffer 5 als Indiz für die Existenz und Erfüllung des Darlehensvertrags zwischen der Berufungsklägerin und der Berufungsbeklagten. Das Appellationsgericht hat im erwähnten Entscheid im Übrigen festgehalten, dass die Berufungsklägerin den Anhang unterzeichnet habe und dass der Mietvertrag samt Anhang erfüllt worden sei (Berufungsbeilage 3, S. 8). Der erwähnte Entscheid des Appellationsgerichts spricht somit in keiner Weise dagegen, dass die Unterzeichnung dieses Anhangs durch die Berufungsklägerin mit dem Hinweis auf eine Darlehensschuld gegenüber der Berufungsbeklagten ein deutliches Indiz dafür darzustellen vermag, dass tatsächlich eine Darlehensschuld gegenüber der Berufungsbeklagten besteht. Dieses Indiz wird auch nicht dadurch entkräftet, dass der zweite Satz in Ziffer 5 des genannten Anhangs zum Mietvertrag durchgestrichen wurde, in welchem unter anderem der Darlehensvertrag vom 24. April 2001 zwischen der Berufungsklägerin und dem Berufungskläger sowie Darlehen der D\_\_\_\_ AG an die Berufungsklägerin detailliert aufgeführt sind. Das Zivilgericht hat zu Recht erkannt, dass lediglich der erste Satz und der darin enthaltenen Eigentumsvorbehalt zugunsten der Berufungsbeklagten massgebend sind und dem zweiten, durchgestrichenen Satz keine Bedeutung zugemessen werden kann (angefochtener Entscheid, S. 8).

Das Zivilgericht hat als weiteres Indiz für die Gültigkeit und den Vollzug des Darlehensvertrags gewertet, dass im Schreiben der Berufungsbeklagten vom 16. März 2004 auf diesen Darlehensvertrag hingewiesen worden sei. Dieses Schreiben sei von der Berufungsklägerin selbst als Beilage 23 zu ihrer Klageantwort eingereicht worden, womit der Erhalt dieses Schreibens durch die Berufungsklägerin erstellt sei. Dies wird von der Berufungsklägerin in der Berufung nicht in Zweifel gezogen.

Als weiteres Indiz für den Bestand des Darlehensvertrags und der entsprechenden Forderung wertete das Zivilgericht den Umstand, dass die Berufungsklägerin im Berufungsverfahren ZB.2014.23 zwischen der Berufungsklägerin und der D\_\_\_\_ AG geltend gemacht habe, dass es sich bei den von der Berufungsklägerin seit Jahren entrichteten monatlichen Raten von CHF 1■000.■ um Rückzahlungen an ■das Darlehen/den Umbaukredit■ handle (ZB.2014.23 vom 25. November 2014, E. 3.1). Dies geht auch aus dem Schreiben des Rechtsvertreters der Berufungsklägerin vom

#### **E. 14**

Mai 2012 hervor, welches von der Berufungsbeklagten als Beilage 3 zur Berufungsantwort eingereicht worden ist. Ob diese Eingabe unter Beachtung der Novenbeschränkung im Berufungsverfahren (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO) noch berücksichtigt werden kann oder nicht, kann offen bleiben, da in der Berufungsreplik explizit anerkannt wird, dass im genannten Schreiben auf ein Darlehen und einen Umbaukredit Bezug genommen worden sei, auf welchen die Zahlungen anzurechnen seien (Berufungsreplik, Rz. 8). Es ist der Berufungsklägerin zwar insoweit Recht zu geben, als aus den eingereichten Unterlagen Hinweise auf verschiedene Darlehen hervorgehen, welche sowohl seitens der Berufungsbeklagten als auch seitens der D\_\_\_\_ AG der Berufungsklägerin gewährt worden sind. Allerdings findet sich der Begriff des ■Umbaukredits■ ausschliesslich auf dem Darlehensvertrag vom 24. April 2001 sowie den verschiedenen darauf Bezug nehmenden Zinsabrechnungen der Berufungsbeklagten (Klagebeilage 13 ■ 16,

#### **E. 19**

und 20). Es muss als widersprüchliches Verhalten qualifiziert werden, wenn die Berufungsklägerin entgegen der eigenen Bezugnahme darauf nun geltend macht, dass ein solcher Baukredit von der Berufungsbeklagten nie geleistet worden sei. In Bezug auf den Einwand der Berufungsklägerin, wonach bei der [...] gar kein Umbau stattgefunden habe und daher auch kein Baukredit habe gesprochen werden können, ist darauf hinzuweisen, dass die Bezeichnung eines Vertrages für dessen Gültigkeit keine Bedeutung hat und der Rechtsvertreter der Berufungsklägerin im erstinstanzlichen Plädoyer zudem ausführte, dass die Bar im Verlauf ihrer Geschichte mehrfach umgebaut worden sei, ■in Abständen von 2 Jahren manchmal■ (Protokoll der erstinstanzlichen Verhandlung, S. 7). In diesem Zusammenhang hat das Zivilgericht ausserdem zutreffend auf die E-Mail von Herrn C\_\_\_\_\_ an Frau E\_\_\_\_\_ vom 24. April 2006 hingewiesen, in welcher er unter dem Betreff ■Zinsabrechnung■ ausführte: ■Ich habe nachgeschaut betr. Rückzahlungen und Sie haben Recht mit ihrer Aufstellung. Aus mir nicht erklärlichen Gründen ist per Ende 2005 der Dauerauftrag der Bank gelöscht worden■ (Replikbeilage 2). Bei der als ■Zinsabrechnung■ bezeichneten Aufstellung handelt es sich offensichtlich um die ■Zinsabrechnung Darlehen per 31.03.2006■ der Berufungsbeklagten vom 18. April 2006 (Klagebeilage 18), da darin auf die ausgebliebenen Amortisationszahlungen hingewiesen worden ist und die Nachzahlung von insgesamt CHF 6■000.■ verlangt wurde, was in der genannten E-Mail von Herrn C\_\_\_\_\_ wie folgt beantwortet wird: ■Wenn Sie einverstanden sind, werde ich ab Mai pro Monat CHF 1■500.■ bezahlen. Das wäre besser für uns als auf einmal CHF 6■000.■■ (Replikbeilage 2). Der Zahlungsaufstellung der Berufungsklägerin (Klageantwortbeilage 29) resp. den entsprechenden Belegen ist denn auch zu entnehmen, dass in den Folgemonaten jeweils CHF 1■500.■ bezahlt wurden, welche in den nachfolgenden Zinsabrechnungen der Berufungsbeklagten vom 2. Oktober sowie vom 31. Dezember 2006 entsprechend verbucht wurden. Damit ist erstellt, dass die Berufungsklägerin (zumindest) die Zinsabrechnung der Berufungsbeklagten vom 18. April 2006 (Klagebeilage 18) erhalten, für richtig erklärt und in Reaktion darauf weitere Zahlungen (an die D\_\_\_\_\_ AG) geleistet hat, welche wiederum seitens der Berufungsbeklagten als Rückzahlungen des Darlehens verbucht wurden. Aufgrund der genannten Zinsabrechnung der Berufungsbeklagten vom 18. April 2006 war der Berufungsklägerin nachweislich bekannt, dass die Zahlungen als Rückzahlungen des von der Berufungsbeklagten an die Berufungsklägerin ausgerichteten Darlehens verbucht werden. Mit den weiteren Zahlungen hat die Berufungsklägerin ihr entsprechendes Einverständnis zum Ausdruck gebracht. Dies wurde denn auch im Schreiben des Rechtsvertreters der Berufungsklägerin vom 14. Mai 2012 bekräftigt, mit welchem bestätigt worden ist, dass es sich bei diesen Zahlungen um Rückzahlungen des Darlehens/Baukredits gehandelt habe. Wenn die Berufungsklägerin in der Berufungsreplik geltend macht, das Zivilgericht habe die E-Mail von Frau E\_\_\_\_\_ vom 28. Mai 2004 (Beilage 1 zur erstinstanzlichen Replik), in welcher diese bestätige, dass es sich beim fraglichen Darlehen nicht um einen Umbaukredit handle, falsch oder ungenügend gewürdigt habe (Berufungsreplik, Rz. 9), ist diese Rüge einerseits verspätet und andererseits unzutreffend. Entgegen der Behauptung der Berufungsklägerin findet sich in der Beilage 1 zur erstinstanzlichen Replik keine E-Mail von Frau E\_\_\_\_\_. Es finden sich vielmehr (neben zwei E-Mails von Herrn C\_\_\_\_\_) zwei E-Mails, welche mit ■Sekretariat E\_\_\_\_\_■ bzw. mit ■D\_\_\_\_\_ AG Buchhaltung■ als Absender bezeichnet sind. Zudem wird in keinem dieser E-Mails in irgendeiner Form bestätigt, dass sich die oben erwähnten Zinsaufstellungen nicht auf das Darlehen vom 24. April 2001 beziehen. Es ist daher nicht ersichtlich,

inwiefern das Zivilgericht das fragliche E-Mail falsch gewürdigt resp. zu Unrecht ausser Acht gelassen haben soll.

4.4 Aufgrund der obigen Ausführungen ist das Zivilgericht zu Recht zum Schluss gekommen, dass die Berufungsbeklagte sowohl die Gültigkeit des Darlehensvertrags als auch den Vollzug dieses Vertrages durch Ausrichtung der Darlehenssumme an die Berufungsklägerin nachgewiesen hat. Dem Zivilgericht kann auch dahin gehend gefolgt werden, dass an diesem Beweisergebnis die Befragung von Frau E\_\_\_\_ sowie von Frau F\_\_\_\_ nichts mehr ändern könnte. Das Zivilgericht durfte in antizipierter Beweiswürdigung davon ausgehen, dass Frau E\_\_\_\_ kaum ihren verschiedentlich wiederholten Ausführungen (etwa auf den Zinsabrechnungen etc.), wonach die Darlehenssumme an die Berufungsklägerin ausgerichtet worden ist, widersprechen würde. Daher ist der Verzicht des Zivilgerichts auf eine Anhörung von Frau E\_\_\_\_ nicht zu beanstanden. Die Berufungsklägerin vermag in ihrer Berufung keinerlei Indizien dafür vorzubringen, dass die Schlussfolgerung, dass Frau E\_\_\_\_ ihren früheren schriftlichen Ausführungen nicht widersprechen würde, unzutreffend sein soll. Daran ändert entgegen den Ausführungen der Berufungsklägerin auch nichts, dass die Ausführungen in den erstinstanzlich eingereichten Rechtsschriften der Berufungsklägerin zum genauen Ort und Zeitpunkt der Ausrichtung der Darlehenssumme an die Berufungsklägerin, teilweise nicht übereinstimmend sind. Diese Frage kann, wie oben ausgeführt, offen bleiben, da die Ausrichtung der Darlehenssumme an die Berufungsklägerin am oder vor dem 24. April 2001 erstellt ist. Auf eine Befragung von Frau E\_\_\_\_ wurde somit zu Recht verzichtet und aus demselben Grund ist sie auch im Berufungsverfahren nicht zu befragen.

Dasselbe gilt auch für eine Befragung von Frau F\_\_\_\_ sowie von Herrn C\_\_\_\_. Einerseits ist zu berücksichtigen, dass Frau F\_\_\_\_ als Mitglied des Verwaltungsrats der Berufungsklägerin ebenso wie Herr C\_\_\_\_ als Verwaltungsratspräsident der Berufungsklägerin gemäss Art. 159 ZPO im Beweisverfahren wie eine Partei behandelt werden müsste (Brönnimann, , in: Berner Kommentar, Art. 159 ZPO N 4; Leu, in: Brunner et al. [Hrsg.], ZPO Kommentar, Art. 159 ZPO N 6). Sie könnte deshalb nicht als Zeugin einvernommen werden (Art. 169 ZPO), sondern nur im Rahmen einer Parteibefragung (Art. 191 ZPO) oder einer Beweisaussage (Art. 192 ZPO). Auch wenn Frau F\_\_\_\_, ebenso wie dies Herr C\_\_\_\_ vor dem Zivilgericht bereits geltend gemacht hat, ausführen würde, dass am 24. April 2001 nach ihrem Erkenntnisstand kein (Bar-)Geld an Herrn C\_\_\_\_ resp. die Berufungsklägerin übergeben worden sei, würde damit der oben beschriebene Nachweis, dass die Darlehenssumme dennoch an die Berufungsklägerin ausgerichtet worden ist, nicht entkräftet. Selbst wenn aufgrund ihrer Aussage davon ausgegangen werden würde, dass die Ausrichtung der Darlehenssumme am besagten 24. April 2001 in Anwesenheit von Frau F\_\_\_\_ nicht nachgewiesen wäre, würde dies aufgrund der vorliegenden schriftlichen Bestätigungen vom besagten Datum und weiteren oben genannten Indizien nichts daran ändern, dass die Ausrichtung der Darlehenssumme erstellt ist. Somit hat das Zivilgericht zu Recht auf eine Befragung von Frau F\_\_\_\_ verzichtet und diese ist auch im Berufungsverfahren nicht im Rahmen einer Parteibefragung oder Beweisaussage gemäss Art. 191 f. ZPO zu befragen. Dasselbe gilt auch für die beantragte erneute Befragung von Herrn C\_\_\_\_ im Rahmen einer Beweisaussage. Auch eine Wiederholung der Aussagen von Herrn C\_\_\_\_ im Rahmen einer Befragung gemäss Art. 192 ZPO würde am Beweisergebnis nichts ändern, so dass darauf in antizipierter Beweiswürdigung verzichtet werden kann.

5.

5.1 Schliesslich macht die Berufungsklägerin geltend, den Schreiben der D\_\_\_\_ AG vom 13. November 2000 sowie dem Schreiben der Berufungsklägerin vom 16. Januar 2000 (recte 16. Januar 2001) sei zu entnehmen, dass die wirtschaftliche Einheit zwischen der Berufungsbeklagten und der D\_\_\_\_ AG akzeptiert worden sei. Daher müssten die ab Januar 2007 erfolgten Rückzahlungen an die Darlehensschuld angerechnet werden. Das Zivilgericht habe daher Rückzahlungen der Berufungsklägerin ab 4. Januar 2007 zu Unrecht nicht als (eventuelle) Darlehensrückzahlungen berücksichtigt. Insgesamt müsse daher die Darlehensschuld, wenn man eine solche annehme, um CHF 32'000.00 reduziert ausfallen (Berufung, Rz. II. 4.).

Die Berufungsbeklagte entgegnet demgegenüber, in den besagten Schreiben sei gar nicht auf das Darlehen der Berufungsklägerin an die Berufungsbeklagte vom 24. April 2001 Bezug genommen worden. Zudem seien es Schreiben der Berufungsklägerin an die D\_\_\_\_ AG resp. der D\_\_\_\_ AG an die Berufungsklägerin, aber kein Briefwechsel zwischen den Parteien des vorliegenden Verfahrens. Die Berufungsklägerin könne froh sein, dass die Berufungsbeklagte überhaupt Zahlungen der Berufungsklägerin an die D\_\_\_\_ AG als Rückzahlungen an die Berufungsklägerin akzeptiert habe, da sie hierzu eigentlich gar nicht verpflichtet gewesen sei. In ihrer E-Mail vom 4. Januar 2007 sei die Berufungsklägerin darauf hingewiesen worden, dass künftige Zahlungen an die D\_\_\_\_ AG nicht mehr als Darlehensrückerstattungen akzeptiert würden, weshalb nachfolgende Zahlungen vom Zivilgericht zu Recht nicht mehr weiter berücksichtigt worden seien (Berufungsantwort, Rz. 32 ff.).

5.2 Das Zivilgericht hat im angefochtenen Entscheid ausgeführt, dass das von der Berufungsklägerin gewährte Darlehen CHF 165'598.50 betragen habe. Davon seien CHF 32'000.00 abzuziehen, da Zahlungen der Berufungsklägerin an die D\_\_\_\_ AG von der Berufungsbeklagten als Abzahlungen anerkannt worden seien. Die von der Berufungsklägerin (eventualiter) beantragte Anrechnung von insgesamt CHF 81'000.00 (d.h. von zusätzlichen Abzahlungen im Umfang vom CHF 49'000.00) wurde vom Zivilgericht dagegen abgelehnt. Es habe sich um Zahlungen der Berufungsklägerin an die D\_\_\_\_ AG und damit an eine dritte Person gehandelt, welche grundsätzlich nicht berücksichtigt werden könnten. Spätestens ab Mitteilung der Berufungsbeklagten an die Berufungsklägerin vom 4. Januar 2007 könnten keine weiteren Zahlungen an die D\_\_\_\_ AG als schuldbefreiende Rückzahlungen des Darlehens berücksichtigt werden.

5.3 Den Einwänden der Berufungsklägerin gegen die Ablehnung der Anrechnung von weiteren Zahlungen an die D\_\_\_\_ AG (über die von der Berufungsbeklagten anerkannte Summe hinaus) kann nicht gefolgt werden. Die von der Berufungsklägerin erwähnten Schreiben aus dem Jahr 2000 resp. Anfang 2001 betreffen das Verhältnis zwischen der Berufungsklägerin und der D\_\_\_\_ AG; die Berufungsbeklagte und auch der (später) zwischen der Berufungsklägerin und der Berufungsbeklagten abgeschlossene Darlehensvertrag kommen in diesen Briefen überhaupt nicht vor. Es ist daher nicht nachvollziehbar, wie aus dem Briefwechsel zwischen der Berufungsklägerin und der D\_\_\_\_ AG eine wirtschaftliche Einheit zwischen der D\_\_\_\_ AG und der Berufungsbeklagten abgeleitet werden soll. Dass zwischen der Berufungsbeklagten und der D\_\_\_\_ AG wirtschaftliche Verflechtungen bestanden haben, wie dies von der Berufungsklägerin geltend gemacht wird (Berufungsreplik, Rz. 11), führt noch nicht dazu, dass zwischen den beiden Gesellschaften eine wirtschaftliche Einheit anerkannt worden sein soll. Daran ändert auch nichts, dass die Berufungsbeklagte nach dem oben beschriebenen Abschluss eines

Darlehensvertrags zwischen ihr und der Berufungsklägerin während längerer Zeit Zahlungen der Berufungsklägerin an die D\_\_\_\_\_ AG als Amortisationszahlungen des genannten Darlehens entgegen genommen und dies auch gegenüber der Berufungsklägerin so kund getan hat. Die Berufungsklägerin setzt sich mit den Ausführungen im angefochtenen Entscheid, wonach von einer solchen Akzeptanz der D\_\_\_\_\_ AG seit der E-Mail von Frau E\_\_\_\_\_ vom 4. Januar 2007 nicht mehr ausgegangen werden könne, in ihrer Berufung nicht auseinander. Darauf ist aus diesem Grund nicht weiter einzugehen.

6.

In der Berufung werden die Ausführungen im angefochtenen Entscheid betreffend Fälligkeit der Darlehensschuld, Zinszahlungspflichten und die Beseitigung des Rechtsvorschlages nicht gerügt. Darauf ist somit nicht weiter einzugehen.

7.

Aus den vorgehenden Ausführungen folgt, dass die Berufung vollumfänglich abzuweisen ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt die Berufungsklägerin gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO die Gerichtskosten des erst- und zweitinstanzlichen Verfahrens und hat der Berufungsbeklagten für beide Verfahren eine Parteientschädigung zu bezahlen. Gemäss der vorliegend noch anwendbaren Verordnung über die Gerichtsgebühren (GebV, SG 154.810; zur übergangsrechtlichen Ordnung vgl. auch § 41 Abs. 2 des neuen Gerichtsgebührenreglements [GRR, SG 154.810]) werden die zweitinstanzlichen Gerichtskosten in Anwendung von § 11 Abs. 1 Ziffer 1 in Verbindung mit § 2 Abs. 3 GebV auf CHF 10'000.00 festgelegt.

Im Berufungsverfahren berechnet sich die Parteientschädigung nach den für das erstinstanzliche Verfahren aufgestellten Grundsätzen, wobei in der Regel ein Abzug von einem Drittel vorzunehmen ist (§ 12 Abs. 1 Satz 1 der Honorarordnung [HO, SG 291.400]). In Anwendung von § 12, § 4 sowie § 5 Abs. 1 lit. b, bb HO wird die Parteientschädigung auf CHF 13'000.00 festgelegt. Die Berufungsklägerin hat somit die ordentlichen Kosten des Berufungsverfahrens in der Höhe von CHF 10'000.00 und ihre eigenen Vertretungskosten zu tragen. Zudem hat sie der Berufungsbeklagten eine Parteientschädigung in der Höhe von CHF 13'000.00 zu entrichten.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.