

ZH_OBERGERICHT LB190041 vom 6. Juli 2020

ZH Obergericht, 2020-07-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LB190041

FR: ZH_OBERGERICHT LB190041 du 6 juillet 2020

IT: ZH_OBERGERICHT LB190041 del 6 luglio 2020

Erwägungen

E. 12

Dezember 2019 zur freigestellten Stellungnahme zugestellt (Urk. 57). Mit Ein- gabe vom 14. Januar 2020 erstattete die Beklagte innert Frist eine Stellungnahme (Urk. 58). Mit Verfügung vom 18. Februar 2020 wurde den Parteien ein Referen- tenwechsel angezeigt und der Beklagten (recte: Klägerin) antragsgemäss Frist zur Wahrung des unbedingten Replikrechts angesetzt (Urk. 61). Die Klägerin reichte fristgemäss eine Stellungnahme zur Stellungnahme ein (Urk. 62), welche der Beklagten am 12. März 2020 zur Kenntnisnahme zugestellt wurde. Weitere Eingaben der Parteien sind nicht erfolgt. III. (Prozessuales) 1. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1-46). Sie enthal- ten das vollständige Protokoll in Schriftform. Die Beklagte verlangt den Beizug der vollständigen Akten inkl. Tonbandaufnahmen der beiden mündlichen Verhandlun- gen vom 6. September 2018 und vom 3. Juni 2019, ohne dies zunächst zu be- gründen (Urk. 47 Rz 5). Aus späteren Ausführungen geht hervor, dass die Be-

- 5 - klagte die klägerische Substantiierung hinsichtlich der eingereichten "Tabellen" (Urk. 3/1 und 3/3-7) als ungenügend erachtet, da diese weder in der Klage noch in der Hauptverhandlung weiter erläutert worden seien bzw. an der Hauptver- handlung nicht verlesen worden seien. Für den Bestreitungsfall offeriert sie als Beweismittel den Beizug der Tonbandaufnahmen der Hauptverhandlung vom 6. September 2018 (Urk. 47 S. 18 Rz 19). Das Protokoll ist in Schriftform zu führen. Ausführungen tatsächlicher Natur können zwar "zusätzlich auf Tonband, auf Video oder mit anderen geeigneten technischen Hilfsmitteln aufgezeichnet" werden (Art. 235 Abs. 2 Satz 2 ZPO). In- des kommt den technischen Aufzeichnungen lediglich der Charakter von Hilfsmit- teln zu, welche nicht an Stelle des schriftlichen Protokolls treten können. Damit sind technische Aufzeichnungen zur Unterstützung bei der Erstellung des schriftli- chen Protokolls zulässig, können dieses aber nicht ersetzen. Diese gesetzlichen Formvorschriften sind zwingender Natur, von welchen auch mit Einverständnis der Parteien nicht abgewichen werden darf. Ferner sind Ausführungen tatsächli- cher Natur lediglich dem wesentlichen Inhalt nach zu protokollieren, soweit sie nicht in den Schriftsätzen der Parteien enthalten sind (Art. 235 Abs. 2 ZPO). Die zur Sache gehörenden Ausführungen sind damit einerseits richtig und vollständig wiederzugeben. Andererseits brauchen sie nicht wörtlich, sondern sinngemäss unter Konzentration auf das Wesentliche protokolliert zu werden (Pahud, DIKE- Komm-ZPO, 2. A., Art. 235 N 8, N 12 und N 20). Dem erstinstanzlichen Protokoll kann entnommen werden, dass dem Rechtsvertreter der Klägerin das Verlesen der Liste in Urk. 15 S. 8 (welche Urk. 3/1 entspricht) erlassen wurde und die Liste als verlesen gilt (Prot. I S. 6). Eine fehlerhafte Protokollierung kann nicht im Rahmen des Rechtsmittelverfahrens ge- gen den Sachentscheid geltend gemacht werden. Protokollberichtigungen sind vielmehr durch ein Protokollberichtigungsgesuch zu erwirken. Sofern die Einver- nahme zusätzlich

mit technischen Hilfsmitteln aufgezeichnet wurde, sind diese Aufnahmen sodann im Rahmen des Protokollberichtigungsverfahrens den Parteien auf entsprechenden Antrag zur Verfügung zu stellen (KUKO ZPO-Naegeli/Richers, Art. 235 N 15; KUKO ZPO-Schmid, Art. 176 N 7; ZK ZPO-Leuenberger,

- 6 - Art. 235 N 19; Reinert, Stämpfli Handkommentar, Art. 176 ZPO N 4; Müller, DIKE-Komm-ZPO, Art. 176 N 20; vgl. auch die Botschaft zur ZPO vom 28. Juni 2006, BBl 2006 S. 7322 und S. 7343). Über ein solches Gesuch entscheidet gemäss Art. 235 Abs. 3 ZPO "das Gericht", d.h. diejenige Instanz, unter deren Aufsicht resp. über deren Verhandlung das Protokoll geführt wurde (Pahud, DIKE-Komm-ZPO, Art. 235 N 22 und N 25; BK ZPO I-Killias, Art. 235 N 19; BSK ZPO-Willisegger, Art. 235 N 41; KUKO ZPO-Naegeli/Richers, Art. 235 N 16). Eine unrichtige Protokollierung wäre demnach unverzüglich nach Kenntnisnahme des Fehlers (BK ZPO I-Killias, Art. 235 N 19; Pahud, DIKE-Komm-ZPO, Art. 235 N 24; KUKO ZPO-Naegeli/Richers, Art. 235 N 14; BSK ZPO-Willisegger, Art. 235 N 45; s.a. BGer 4A_160/2013 vom 21. August 2013, E. 3.4) mit einem Protokollberichtigungs-gesuch vor Vorinstanz geltend zu machen gewesen. Im Berufungsverfahren kann die Richtigkeit und Vollständigkeit des vorinstanzlichen Protokolls nicht überprüft werden. Es ist nicht zulässig, der Rechtsmittelinstanz statt dessen den Beweis – vorliegend in Form von Tonbandaufnahmen – für die Unrichtigkeit des erstinstanzlichen Protokolls anzubieten (ZR 108 [2009] Nr. 50, S. 215, 218). Dem Begehren um Beizug der Tonbandaufnahmen ist deshalb nicht stattzugeben. 2. Die Einlegung der Berufung hemmt den Eintritt der Rechtskraft nur im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Die nicht angefochtenen Teile des Urteils werden demnach von Bundesrechts wegen formell rechtskräftig und vollstreckbar. Vorliegend blieb Dispositiv-Ziff. 1 Abs. 2 (Nichteintreten auf das Begehren um Beseitigung des Rechtsvorschlages) unangefochten. Das Urteil der Vorinstanz vom 4. Juli 2019 ist deshalb in diesem Punkt mit Ablauf der Frist zur Erstattung der Anschlussberufung am 5. Dezember 2019 rechtskräftig geworden (vgl. zum Zeitpunkt ZK ZPO-Reetz/Hilber, Art. 315 N 15; BK ZPO-Sterchi, Art. 315 N 5; Steininger, DIKE-Komm-ZPO, Art. 315 N 3). Dies ist vorzumerken. 3. Mit der Berufung kann sowohl die unrichtige Rechtsanwendung als auch die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). In der Berufungsschrift sind die Behauptungen bestimmt und vollständig aufzustellen. Zudem muss sie – im Gegensatz zur Klageschrift – nicht nur eine tatsächliche, sondern auch eine rechtliche Begründung enthalten (ZK ZPO-

- 7 - Reetz/Theiler, Art. 311 N 36). Der Berufungskläger hat mittels klarer und sauberer Verweisungen auf die Ausführungen vor der Vorinstanz zu zeigen, wo er die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und Einreden erhoben hat. Es ist nämlich nicht Sache der Rechtsmittelinstanz, die Akten und die Rechtsschriften der Vorinstanz zu durchforsten, um festzustellen, was welche Partei wo ausgeführt hat. Damit ist gesagt, dass die Berufungsschrift weder eine pauschale Verweisung auf die bei der Vorinstanz eingereichten Rechtsschriften noch eine neuerliche Darstellung der Sach- oder Rechtslage enthalten darf, welche nicht darauf eingeht, was vor der Vorinstanz vorgebracht worden ist. Pauschale Verweisungen auf die vor der Vorinstanz eingebrachten Rechtsschriften sind namentlich dann unzulässig, wenn sich die Vorinstanz mit den Ausführungen des Berufungsklägers auseinandergesetzt hat. Stützt sich der angefochtene Entscheid auf mehrere selbständige Begründungen, muss sich der Berufungskläger in der Berufungsschrift mit allen Begründungen auseinandersetzen. Das Gleiche gilt im Falle von

Haupt- und Eventualbegründung. Auch hier muss sich der Berufungskläger mit beiden Begründungen auseinandersetzen (Hungerbühler/Bucher, DIKE-Komm-ZPO, Art. 311 N 42 f.). Zwar prüft die Berufungsinstanz nicht nur die geltend gemachten Rügen (Rügeprinzip). Aber das Gericht muss den angefochtenen Entscheid nicht von sich aus auf Mängel untersuchen, es sei denn, der Sachverhalt sei geradezu willkürlich festgestellt worden oder das Recht sei geradezu willkürlich angewandt worden (Reetz/Theiler, a.a.O., Art. 310 N 36). Aufgrund der umfassenden Überprüfungsbefugnis ist die Berufungsinstanz nicht an die mit den Rügen vorgebrachten Argumente oder an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden, sie kann die Rügen auch mit abweichenden Erwägungen gutheissen oder abweisen (vgl. Reetz/Theiler, a.a.O., Art. 310 N 6). Die Begründungsanforderungen gelten auch für die Berufungsantwort, wenn darin Erwägungen der Vorinstanz beanstandet werden, die sich für die im kantonalen Verfahren obsiegende Partei ungünstig auswirken können (BGer 4A_258/2015 vom 21.10.2015, E. 2.4.2; BGer 4A_580/2015 vom 11.04.2016, E. 2.2; BGer 4A_496/2016 vom 08.12.2016, E. 2.2.2; Reetz/Theiler, a.a.O., Art. 312 N 11). Im Berufungsverfahren können neue Tatsachen nur noch berücksichtigt werden, wenn diese ohne Verzug vorgebracht wurden und wenn sie trotz zumut-

- 8 - barer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 ZPO). Wer sich auf neue Tatsachen beruft, hat zu substantiieren und zu beweisen, dass er die entsprechenden Noven unverzüglich nach ihrer Entdeckung vorgebracht hat und dass er sie trotz Anwendung zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz hat vorbringen können (ZK ZPO-Reetz/Hilber, Art. 317 N 34). 4. Die Beklagte beantragt, die von der Klägerin mit der Berufungsantwort eingereichten Urk. 56/18+19 seien aus den Akten zu entfernen bzw. hätten als unzulässige Noven unberücksichtigt zu bleiben (Urk. 58 S. 2 Rz 1+2). Der Kaufvertrag der Klägerin mit G._____ betreffend das Hotel E._____ (Urk. 56/18) wurde bereits vor Vorinstanz zu den Akten gereicht (Urk. 34/18) und ist damit im Berufungsverfahren kein Novum. Ob, wie die Beklagte behauptet, die Urkunde bereits vor Vorinstanz verspätet eingereicht worden ist und deshalb unberücksichtigt zu bleiben hat (Urk. 47 S. 50 Rz 49), wird im gegebenen Zusammenhang zu prüfen sein. Was Urk. 56/19, ein Schreiben des Liquidators der C._____ AG an den Rechtsvertreter der Klägerin vom 18. November 2017 betrifft, fehlt in der Berufungsantwort eine Begründung, inwiefern dieses neue Beweismittel berücksichtigt werden können soll. Eine Partei, welche im Berufungsverfahren eine neue Urkunde vorlegt, hat grundsätzlich darzulegen, dass die Voraussetzungen dazu erfüllt sind. Erst in ihrer Stellungnahme vom 5. März 2020 macht die Klägerin geltend, Urk. 56/19 beziehe sich eindeutig auf eine offensichtlich neue Behauptung der Beklagten in der Berufungsschrift, wonach " die Vorinstanz [...] nicht jedoch auch die übrigen mittels korrekter Auslegung, korrekter Beweiswürdigung und korrekter Abnahme von frist- und formgerecht offerierten Beweisen als Vereinbarungen mit der C._____ AG zu qualifizierenden Geschäftsschulden als solche beurteilte.", weshalb sie sich gezwungen gesehen habe, den Gegenbeweis zu dieser neuen Behauptung zu erbringen (Urk. 62 S. 5 Rz 9). Ein neues Beweismittel kann zwar als zulässiges Novum qualifiziert werden, wenn sich der massgebliche Sachverhalt aufgrund des zulässigen Vorbringens von neuen Tatsachen vor der Berufungsinstanz derart verändert hat, dass nun die Anrufung eines Beweismittels als geboten erscheint, dessen Anrufung vor erster Instanz trotz sorgfältiger Prozessführung (bzw. Anwendung zumutbarer Sorgfalt) - jedoch im Lichte der damaligen

- 9 - Tatsachenlage - nicht erforderlich war (ZK ZPO-Reetz/Hilber, Art. 317 N 41 und N 61). Einen Hinweis, wo in der Berufung sich die angeblich neue Behauptung findet und inwiefern sie neu und zulässig sein soll, macht die Klägerin nicht. Es ist denn auch nicht ersichtlich, inwiefern es sich bei der besagten Passage um eine neue zulässige Tatsachenbehauptung handeln soll. Vielmehr kritisiert die Beklagte an besagter Stelle (Urk. 47 S. 40 Rz 39 a.E.) die Beweiswürdigung durch die Vorinstanz und macht eine Verletzung der Begründungspflicht geltend. Dass es sich bei sämtlichen in den Tabellen eingetragenen Positionen um Schulden der C._____ AG handeln müsse, wurde bereits mit der Klageantwort behauptet (Urk. 10 S. 6 Rz 8). Urk. 56/19 hat als verspätet eingereichtes Beweismittel dementsprechend unberücksichtigt zu bleiben. IV. (Beweisgegenstand und Beweislast) 1. Die Beklagte bestritt vor Vorinstanz die Darlehensforderung der Klägerin und hielt insbesondere dafür, dass ausschliesslich die C._____ AG und nicht †D._____ Vertragspartei gewesen sei. Die Vorinstanz legte vorab die Beweislastregeln nach Art. 8 ZGB dar und erwog, dass die Klägerin einen Sachverhalt behaupten und beweisen müsse, aus dem sich die behaupteten Darlehen an †D._____ im behaupteten Betrag oder zumindest eine entsprechende Rückzahlungsverpflichtung ergebe (Urk. 48 S. 6 f.). Die Klägerin mache geltend, sie habe im Zeitraum 27. Dezember 2008 bis 31. August 2014 verschiedene Geldbeträge an †D._____ übergeben. †D._____ habe sich zur Rückzahlung verpflichtet. Unter Berücksichtigung der geleisteten Amortisationen resultiere eine Schuld von mindestens Fr. 183'380.50. †D._____ habe diese Schuld gegenüber der Klägerin anerkannt. Diese - bestrittenen - Tatsachen reichten zur Begründung des eingeklagten Anspruchs aus. Die Klägerin trage dafür die Beweislast (Beweisbeschluss vom 8. November 2018, Beweissatz 1) (Urk. 48 S. 7). Für den Fall, dass dieser Sachverhalt bewiesen sei, stelle die Beklagte die Behauptung auf, †D._____ habe bei der Aufnahme der Darlehen als Organ der

- 10 - C._____ AG gehandelt. Für diesen zusätzlich behaupteten Sachverhalt trage nach Art. 8 ZGB die Beklagte die Beweislast (Beweissatz 2). Dies könne man recht formell damit begründen, dass es sich um eine Behauptung handle, die den aus dem Gelingen des Beweissatzes 1 resultierenden Anspruch aufheben würde. Die Beweislast der Beklagten entspreche aber klarerweise auch der Billigkeit aufgrund der Bedeutung der Beweislast. Wie erwähnt, trage die Prozesspartei, welche die Beweislast treffe, die Folgen der Beweislosigkeit. Nehme jemand ein Darlehen auf, sei, sofern nichts anderes behauptet und bewiesen sei, davon auszugehen, dass er selbst und nicht ein anderer zur Rückzahlung verpflichtet sei. Das gelte auch für Organe juristischer Personen. Alles andere wäre offensichtlich unbillig, könnte der Darlehensschuldner sonst doch, ohne besondere Tatsachenbehauptungen aufzustellen, die von ihm repräsentierte juristische Person als Darlehensschuldnerin hinstellen. Wolle sich der Empfänger eines Darlehens vor einer persönlichen Verantwortung schützen, sei es ihm möglich und zumutbar, bei der Eingehung der Darlehensschuld klarzustellen, dass er als Organ oder Vertreter eines anderen handle. Deshalb könne im Fall der Beweislosigkeit nicht davon ausgegangen werden, Schuldner eines Darlehens, das an jemanden ausbezahlt werde, der bei einer Aktiengesellschaft Organstellung habe, sei die betreffende Aktiengesellschaft. Selbst wenn im Einzelfall eine natürliche Vermutung dafür sprechen würde, würde sich an der Beweislast nichts ändern: Im Gegensatz zu einer gesetzlichen Vermutung bewirke eine natürliche Vermutung grundsätzlich keine Umkehr der Beweislast; sie spiele nur im Rahmen der Beweiswürdigung eine Rolle (Urk. 48 S. 7 f.). Ob das Geld zugunsten der Aktiengesellschaft aufgenommen worden sei, sei grundsätzlich unerheblich. Wie der Darlehensnehmer die Darlehenssumme verwende, gehe den Darlehensgeber - eine

anderweitige Vereinbarung vorbehalten - nichts an. Selbstverständlich könne der Inhaber einer Einmann-Aktiengesellschaft ohne Weiteres ein privates Darlehen aufnehmen, um das Geld in der Folge für die Belange der Gesellschaft zu verwenden. Solches komme im Wirtschaftsleben nicht selten vor. Natürliche Personen seien oftmals kreditwürdiger als die von ihnen vertretenen Gesellschaften. Für den Geldgeber mache es deshalb einen erheblichen Unterschied, ob der Darlehensnehmer für die Rückzah-

- 11 - lung privat hafte oder die Schuld namens einer Gesellschaft eingehe. Tue er Letzteres, sei ihm eine klare Deklaration zuzumuten (Urk. 48 S. 8). Klarzustellen sei, dass es nicht auf die subjektive Überzeugung des Darlehensnehmers ankomme. Zur Diskussion stehe ein Vertragsschluss im Sinne von Art. 1 OR. Entscheidend sei, ob und wie die Klägerin als vernünftige und korrekte Vertragspartnerin die Erklärungen von †D._____ habe verstehen dürfen und müssen und ob sie mit der Zustimmung zu den Darlehen zumindest konkludent erklärt habe, die C._____ AG als alleinige Schuldnerin zu akzeptieren. Für die Behauptung, †D._____ habe in erkennbarer Weise namens der C._____ AG gehandelt, liege die Beweislast bei der Beklagten (Urk. 48 S. 9). 2. Die Beklagte macht vorab geltend, die Beweislast sei rechtswidrig nach - nicht näher begründeter - Billigkeit ihr auferlegt und die Klage dadurch zu Unrecht infolge angeblich "offensichtlicher" Beweislosigkeit vollumfänglich gutgeheissen worden (Urk. 47 S. 3 Rz 6). Die Vorinstanz habe den Grundsatz iura novit curia verletzt, indem sie sich nicht die notwendige Kenntnis über die vorliegend zwingend anwendbare bundesgerichtliche Rechtsprechung insbesondere betreffend Behauptungs- und Beweislast bei Darlehensverträgen und Handelns eines Organs für eine AG verschafft und stattdessen willkürlich einen jeder Rechtsgrundlage entbehrenden (angeblichen) Billigkeitsentscheid gefällt habe (Urk. 47 S. 4 Rz 8). Der Beklagten kann nicht gefolgt werden. 2.1 Zutreffend und in Übereinstimmung mit BGE 144 III 93 Erw. 5.1 (= Pra 108 (2019) Nr. 40) hat die Vorinstanz der Klägerin den Hauptbeweis für die anspruchsbegründenden Tatsachen auferlegt, nämlich dass sie im Zeitraum 27. Dezember 2008 bis 31. August 2014 an †D._____ verschiedene Geldbeträge übergeben hat, dass †D._____ sich zur Rückzahlung verpflichtet hat, dass unter Berücksichtigung der geleisteten Amortisation eine Schuld von mindestens Fr. 183'380.50 resultiert und dass †D._____ diese Schuld gegenüber der Klägerin anerkannt hat (Prot. I S. 17). 2.2 Entgegen der beklagtischen Auffassung (Urk. 47 S. 5 Rz 9) ist dieser Beweissatz genügend detailliert formuliert und die Klägerin ihrer Substantiie-

- 12 - rungspflicht auch genügend nachgekommen. Auch die Verwendung des Begriffs "Amortisation" ist nicht zu beanstanden. Der Begriff "Amortisation" ist - entgegen dem klägerischen Dafürhalten (Urk. 47 S. 5 Rz 9) - zum Einen kein Rechtsbegriff, sondern ein wirtschaftlicher Begriff, und hat gemäss Duden (Rechtschreibung der deutschen Sprache, 27. Aufl. 2017) die Bedeutung von "(allmähliche) Tilgung, Abschreibung, Abtragung (einer Schuld)". Er wird im allgemeinen Sprachgebrauch regelmässig im Zusammenhang mit der Rückzahlung von Hypothekendarlehen oder der Abschreibung von Fahrzeugen verwendet. Zum Andern hat die Klägerin vor Vorinstanz geltend gemacht, †D._____ habe zwei Amortisationszahlungen geleistet, welche sie von der Darlehensforderung in Abzug brachte (Urk. 2 S. 4 Rz 11), weshalb der der Klägerin auferlegte Beweis, dass unter Berücksichtigung der geleisteten Amortisation eine Schuld von mindestens Fr. 183'380.50 resultiere, klar verständlich erscheint. Inwieweit Tatsachen zu behaupten und zu substantiieren sind, ergibt sich sodann einerseits aus den Tatbestandsmerkmalen der

angerufenen Norm und andererseits aus dem prozessualen Verhalten der Gegenpartei. Eine Tatsachenbehauptung hat nicht alle Einzelheiten zu enthalten. Es genügt, wenn die Tatsachen, die unter die das Begehren stützenden Normen zu subsumieren sind, in einer den Gewohnheiten des Lebens entsprechenden Weise in ihren wesentlichen Zügen oder Umrissen behauptet werden. Ein solchermassen vollständiger Tatsachenvortrag wird als schlüssig bezeichnet, da er bei Unterstellung, er sei wahr, den Schluss auf die angebehrte Rechtsfolge zulässt. Die Behauptungs- und Substantiierungslast zwingt die damit belastete Partei nicht, sämtliche möglichen Einwände der Gegenpartei vorweg zu entkräften. Nur soweit der Prozessgegner den schlüssigen Tatsachenvortrag der behauptungsbelasteten Partei bestreitet, greift eine über die Behauptungslast hinausgehende Substantiierungslast. Die Vorbringen sind diesfalls nicht nur in den Grundzügen, sondern in Einzeltatsachen zergliedert so umfassend und klar darzulegen, dass darüber Beweis abgenommen oder dagegen der Gegenbeweis angetreten werden kann. Gemäss Art. 221 Abs. 1 lit. d und e ZPO muss die Klage die Tatsachenbehauptungen und die Bezeichnung der

- 13 - einzelnen Beweismittel zu den behaupteten Tatsachen enthalten. Zweck dieses Erfordernisses ist, dass das Gericht erkennen kann, auf welche Tatsachen sich der Kläger stützt und womit er diese beweisen will, sowie die Gegenpartei weiss, gegen welche konkreten Behauptungen sie sich verteidigen muss (Art. 222 ZPO). Entsprechend ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung der Behauptungs- und Substantiierungslast im Prinzip in den Rechtsschriften nachzukommen. Der blosse pauschale Verweis auf Beilagen genügt in aller Regel nicht. Es geht darum, dass nicht das Gericht und die Gegenpartei aus den Beilagen die Sachdarstellung zusammensuchen müssen. Es ist nicht an ihnen, Beilagen danach zu durchforsten, ob sich daraus etwas zu Gunsten der behauptungsbelasteten Partei ableiten lässt. Das bedeutet nicht, dass es nicht ausnahmsweise zulässig sein kann, seinen Substantiierungsobliegenheiten durch Verweis auf eine Beilage nachzukommen. Werden Tatsachen in ihren wesentlichen Zügen oder Umrissen in einer Rechtsschrift behauptet und wird für Einzelheiten auf eine Beilage verwiesen, ist vielmehr zu prüfen, ob die Gegenpartei und das Gericht damit die notwendigen Informationen in einer Art erhalten, die eine Übernahme in die Rechtsschrift als blossen Leerlauf erscheinen lässt, oder ob der Verweis ungenügend ist, weil die nötigen Informationen in den Beilagen nicht eindeutig und vollständig enthalten sind oder aber daraus zusammengesucht werden müssten. Es genügt nicht, dass in den Beilagen die verlangten Informationen in irgendeiner Form vorhanden sind. Es muss auch ein problemloser Zugriff darauf gewährleistet sein, und es darf kein Interpretationsspielraum entstehen. Der entsprechende Verweis in der Rechtsschrift muss spezifisch ein bestimmtes Aktenstück nennen und aus dem Verweis muss selbst klar werden, welche Teile des Aktenstücks als Parteibehauptung gelten sollen. Ein problemloser Zugriff ist gewährleistet, wenn eine Beilage selbsterklärend ist und genau die verlangten (beziehungsweise in der Rechtsschrift bezeichneten) Informationen enthält. Sind diese Voraussetzungen nicht gegeben, kann ein Verweis nur genügen, wenn die Beilage in der Rechtsschrift derart konkretisiert und erläutert wird, dass die Informationen ohne weiteres zugänglich werden und nicht interpretiert und zusammengesucht werden müssen (BGer 4A_443/2017 vom 30. April 2018, E. 2-2.2.2 m.w.H.).

- 14 - Vor diesem Hintergrund kann die Klage entgegen der Auffassung der Beklagten nicht als ungenügend substantiiert angesehen werden. Aus der Klagebegründung (Urk. 2 S. 3 Rz 8 ff.) sowie aus Urk. 3/1, auf die in diesem Zusammenhang verwiesen wird und

die als anlässlich der Hauptverhandlung verlesen gilt (vgl. Prot. I S. 6 i.V. mit Urk. 15 S. 8), ergibt sich ohne Weiteres, welche Geldbeträge die Klägerin an welchen Daten zwischen dem 27. Dezember 2008 und dem 31. August 2014 und in welcher Höhe an †D._____ übergeben haben will und welche Amortisationen geleistet worden sein sollen, und es wird der Gesamtbetrag brutto und netto (nach Abzug der Amortisationen) genannt sowie dargetan, welche Geldbeträge aus welchem Grund nicht zurückgefordert werden. Die Beklagte war denn auch ohne Weiteres in der Lage, jede einzelne behauptete Zahlung an †D._____ zu bestreiten, wie auch, dass sie der Klägerin aus †D._____ privat gewährten Darlehen insgesamt Fr. 183'380.50 schulde und †D._____ sich der Klägerin gegenüber persönlich zur Rückzahlung jedes einzelnen der genannten Beträge an sie verpflichtet habe (Urk. 10 S. 5 Rz 7, Urk. 47 S. 6 Rz 9). Wenn die Vorinstanz der Klägerin vor diesem Hintergrund den Hauptbeweis dafür auflegt hat, dass sie im Zeitraum 27. Dezember 2008 bis 31. August 2014 an †D._____ verschiedene Geldbeträge übergeben hat, erscheint ausreichend klar, dass sie die Übergabe der in Urk. 3/1 aufgelisteten Geldbeträge an †D._____ zu beweisen hat, und dass †D._____ sich zur Rückzahlung dieser Beträge verpflichtet hat und unter Berücksichtigung der geleisteten Amortisation eine Schuld von mindestens Fr. 183'380.50 resultiert. 3. Die Beklagte wirft der Vorinstanz weiter eine Verletzung des Verhandlungsgrundsatzes und des Verbots des Ausforschungsbeweises vor, indem diese statt die Klage richtigerweise abzuweisen, die Klägerin im Rahmen der Parteibefragung im Beweisverfahren zu Tatsachen befragt habe, die von keiner Partei behauptet worden seien und im angefochtenen Urteil zu Unrecht auf die klägerischen Antworten abgestellt habe. Sie habe schon während der Befragung wiederholt auf die rechtliche Unzulässigkeit der Fragestellung und im Schlussvortrag darauf hingewiesen, dass es rechtlich nicht zulässig sei, fehlende Tatsachendarstellungen durch eine Parteibefragung im Beweisverfahren zu ergänzen (Urk. 47 S. 7 f. Rz 9 und S. 31 Rz 33 f.).

- 15 - Der von der Beklagten angerufene Entscheid BGer 4A_286/2013 vom 21. August 2013, Erw. 2.5, ist vorliegend nicht einschlägig. Zum Beweis der von ihr hinreichend substantiierten Tatsachenbehauptungen, wonach sie im Zeitraum 27. Dezember 2008 bis 31. August 2014 an †D._____ verschiedene Geldbeträge übergeben hat, †D._____ sich zur Rückzahlung verpflichtet hat, unter Berücksichtigung der geleisteten Amortisation eine Schuld von mindestens Fr. 183'380.50 resultiert und †D._____ diese Schuld gegenüber der Klägerin anerkannt hat, hat die Klägerin u.a. als Beweismittel ihre Parteibefragung offeriert. Diese Beweisofferte bedeutet keine unzulässige Beweisausforschung und verfolgte nicht den Zweck einer sog. "fishing expedition". Zurecht erläuterte der Vorsitzende auf Intervention der Rechtsvertreterin der Beklagten anlässlich der Parteibefragung, Gegenstand der Parteibefragung bildeten nicht nur zu Fragen umformulierte Beweissätze, die bejaht oder verneint werden könnten. Es sei mitunter notwendig, Parteien zu Tatsachenelementen zu befragen, die den Beweissätzen zugrunde lägen bzw. durch die Beweissätze impliziert seien. Dies eröffne der Klägerin nicht die Möglichkeit, neue Behauptungen aufzustellen bzw. ihre Behauptungen zu substantiieren, sondern ermögliche dem Gericht, den Wahrheitsgehalt der Aussagen zu würdigen (Prot. I S. 24 f.). Gemäss Art. 191 Abs. 1 ZPO erfolgt die Parteibefragung zu den rechtserheblichen Tatsachen. Bei einer Parteieinvernahme ist die Partei gleichsam "Zeuge in eigener Sache" und grundsätzlich gleich zu befragen wie ein Zeuge (Müller, DIKE-Komm-ZPO Art. 191 N 17; BSK ZPO-Hafner, Art. 191 N 14). In Verfahren, die von der Verhandlungsmaxime beherrscht werden, ist die Parteibefragung auf den von den Parteien im Behauptungsstadium vorgebrachten Prozessstoff beschränkt. Die Verhandlungsmaxime schliesst jedoch nicht

aus, dass der Richter zur Verifizierung des von den Parteien behaupteten Sachverhalts sich bei der Befragung nicht nur an die Parteibehauptungen hält, sondern selbständig nach Indizien forscht und entsprechende Fragen stellt, deren Ergebnis bei der Beweiswürdigung berücksichtigt werden kann. Eine Abgrenzung zwischen Aufklärungsmittel und Beweismittel kann bei der Parteibefragung nicht mit absoluter Schärfe getroffen werden (BSK ZPO-Hafner, Art. 191 N 14a m.H.; Müller, DIKE-Komm-ZPO, Art. 191 N 35). Eine Verletzung

- 16 - des Verhandlungsgrundsatzes bzw. des Verbots des Ausforschungsbeweises liegt daher nicht vor. 4. Die Beklagte beanstandet ferner, die Vorinstanz habe ihr fälschlicherweise den Hauptbeweis dafür auferlegt, dass die C._____ AG Vertragspartei der Klägerin gewesen sei, da der Hauptbeweis, wer Vertragspartei der Klägerin gewesen sei, einzig bei der Klägerin liege. Es sei rechtlich nicht zulässig, der Beklagten denselben Hauptbeweis wie der Klägerin aufzuerlegen. Die Folgen der Beweislosigkeit könnten nur eine Partei treffen, nie beide zusammen. Es gebe keine doppelte und keine geteilte Beweislast. Dem Gericht stehe keinerlei Ermessensspielraum zur Verfügung, die Beweislast aus irgendwelchen Billigkeitsüberlegungen umzukehren und das Risiko der Beweislosigkeit auf die Beklagte zu überwälzen. Die Vorinstanz wende das Recht unrichtig an und verletze mit ihrer Auffassung Art. 154 ZPO (Urk. 47 S. 8 f. Rz 9). Wer als in Anspruch genommener Vertragspartner geltend macht, er habe den Vertrag als Vertreter mit Wirkung für oder gegen einen Dritten abgeschlossen, trägt die Beweislast für die Behauptung, er habe sein Handeln in fremdem, nicht eigenem Namen offenbart, oder der Kläger habe seinen Vertragswillen den Umständen entnommen oder nach Treu und Glauben entnehmen müssen (BK-Walter, Art. 8 ZGB N 516 m.H.; BK-Kummer Art. 8 ZGB N 229; BK-Zäch, Art. 33 OR N 164; ZK-Jungo, Art. 8 ZGB N 506). Dies gilt für alle Arten der direkten Stellvertretung, auch der organschaftlichen (BK-Walter, Art. 8 ZGB N 512 m.H.). Diese Beweislast entspricht dem Vertrauensgrundsatz, wonach Vertragsparteien in der Regel für sich selbst kontrahieren, also ein Eigengeschäft abschliessen. Daher trägt die Beweislast, wer ein Fremdgeschäft behauptet (ZK-Jungo, Art. 8 ZGB N 507; BK-Walter, Art. 8 ZGB N 517; BK-Kummer, Art. 8 ZGB N 231, so schon Frank/Sträuli/Messmer, ZPO § 136 N 22 m.H. auf BGE 91 II 162). Daher hat die Beklagte das Fremdgeschäft zu beweisen, wenn sie gegenüber der Klägerin geltend macht, †D._____ habe die Darlehensverträge für die C._____ AG abgeschlossen. Indem die Vorinstanz der Beklagten den Hauptbeweis dafür auferlegt hat, dass †D._____ bei den von der Klägerin zu beweisenden Geschäften als Vertreter der C._____ AG gehandelt hat (Prot. I S. 18; Urk. 48 S. 7 f.), hat sie kein

- 17 - Recht verletzt. Zutreffend hat sie auch festgehalten, dass, selbst wenn im Einzelfall eine natürliche Vermutung für ein Fremdgeschäft sprechen würde, dies nichts an der Beweislast zu ändern vermöchte, sondern nur im Rahmen der Beweiswürdigung eine Rolle spielen würde (Urk. 48 S. 8; ZK-Jungo, Art. 8 ZGB N 508; BK-Walter, Art. 8 ZGB N 518). V. (Materielles) 1. Von †D._____ eingegangene Rückzahlungsverpflichtung über den Betrag von mindestens Fr. 183'380.50 Die Vorinstanz hält fest, die Klägerin weise in ihrer Zusammenstellung, welche überschrieben sei mit "D._____ (Guthaben E'._____)", ein Guthaben von Fr. 201'490.75 aus (Urk. 3/1). Die geleisteten Amortisationen im Betrag von total Fr. 6'900.– seien bereits abgezogen. Im vorliegenden Prozess anerkenne sie, dass die "Einzahlung MWST" vom 27. Dezember 2008 im Betrag von Fr. 2'810.25 (vgl. Urk. 3/9) und die Zahlung für "Güggeli & Güggeliwagen" von Fr. 15'300.– (vgl. Urk. 3/8) an die Aktiengesellschaft des Beklagten gegangen seien, weshalb sich die geltend gemachte

Schuld auf Fr. 183'380.50 reduziere. Da diese Zusammenstellung von der Klägerin geführt worden sei, stelle sie keinen Beweis der behaupteten Schuld dar. Indessen habe †D. _____ die Richtigkeit dieser Zusammenstellung mehrfach unterschriftlich bestätigt (Urk. 3/3, 3/4, 3/5, 3/6 und 3/7), ausserdem lägen mehrere von †D. _____ unterzeichnete Quittungen betreffend einzelne Auszahlungen vor (Urk. 3/2, 3/10 und 3/11). Nach seinem Bezug vom 16. Februar 2013 habe †D. _____ den in der Aufstellung festgehaltenen Saldo von Fr. 145'290.75 unterschriftlich anerkannt und zusätzlich Folgendes vermerkt (Urk. 3/3): "Information an A. _____ noch mitteilen denn dieser Betrag ist Guthaben (von B. _____)". Am 2. Juli 2013 habe †D. _____ unterschriftlich einen Schuldsaldo von Fr. 185'490.75 anerkannt (Urk. 3/7). Für den Bezug von Fr. 4'000.-- vom 31. August 2014 liege eine unterschriftliche Quittung vor (Urk. 3/2). Es ergebe sich eine unterschriftlich anerkannte Schuld von Fr. 189'490.75. Nicht mit Ur-

- 18 - kunden bewiesen sei einzig die Auszahlung von EUR 10'000.-- vom 8. Oktober 2013, welche von der Klägerin entsprechend der früheren Übung der Parteien in Fr. 12'000.-- umgerechnet worden sei. Im Rahmen der Parteibefragung vom 3. Juni 2019 (Prot. I S. 24 ff.) habe die Klägerin in nachvollziehbarer Weise beschrieben, wann und warum sie †D. _____ die erwähnten Beträge ausbezahlt und wie sie die schriftliche Zusammenstellung erstellt und nachgeführt habe. In nachvollziehbarer Weise habe sie beschrieben, dass für den Bezug vom 8. Oktober 2013 keine Quittung erstellt worden sei, weil †D. _____ gesagt habe, er habe es "pressant"; man könne es das nächste Mal machen (Prot. I S. 27). Zwischen der Klägerin und †D. _____ habe offenbar ein Vertrauensverhältnis bestanden (Prot. S. 27), was ja auch die vielen weiteren unzweifelhaften Geldübergaben beweisen würden. Deshalb habe sie sich damit begnügt, die Bezahlung am Computer in ihre Liste einzutragen. In der Folge sei offenbar die noch unerledigte Erstellung einer Quittung oder die Unterzeichnung eines neuen Schuldsaldos vergessen gegangen. Dies hänge auch damit zusammen, dass †D. _____ bis zum 31. August 2014 von der Klägerin kein Geld mehr bezogen habe (Urk. 3/1 und 3/2). Die Klägerin habe Letzteres einleuchtend damit begründet, dass sie ihm gesagt habe, sie könne ihm kein weiteres Geld mehr geben. Es sei ihr zu viel (Prot. I S. 26). Im Gegensatz zur persönlichen Befragung gemäss der (aufgehobenen) zürcherischen Zivilprozessordnung, bei welcher den Aussagen zugunsten der befragten Partei keine Beweiskraft zugekommen sei, handle es sich bei der Parteibefragung im Sinne von Art. 191 ZPO um ein vollwertiges gesetzliches Beweismittel (Art. 168 Abs. 1 lit. f. ZPO), das allerdings besonders vorsichtig zu würdigen sei. Im vorliegenden Fall bestünden angesichts aller Umstände keine Zweifel an der Zuverlässigkeit der Aussagen der Klägerin. Die Klägerin habe †D. _____ sehr viel Geld gegeben, nämlich entsprechend der korrekten Abrechnung der Klägerin unter Abzug der Zahlungen an die C. _____ AG und unter Anrechnung der Amortisationen insgesamt Fr. 183'380.50. Es sei offensichtlich, dass †D. _____ der Klägerin die Rückzahlung der erhaltenen Beträge versprochen habe. Dies gehe klar aus seiner handschriftlichen Notiz nach dem Bezug vom 16. Februar 2013 (Urk. 3/3) hervor, aber auch daraus, dass

- 19 - die von †D. _____ unterzeichneten Auflistungen immer den Titel "D. _____ (Guthaben E'. _____)" getragen hätten. Damit seien die Tatbestandselemente eines Darlehens im Sinne von Art. 312 OR erfüllt. Dass nicht irgendein "E'. _____", sondern die Klägerin persönlich Gläubigerin gewesen sei und sei, ergebe sich unter anderem klipp und klar aus dem zitierten Vermerk †D. _____s vom 16. Februar 2013 (Urk. 3/3). Im Darlehensvertrag mit der C. _____ AG vom 3. Dezember 2012 über Fr. 15'300.-- sei die Klägerin als

"Darlehensgeberin B._____, Hotel E._____, F._____" aufgetreten. Dieser Vertrag sei von der Beklagten mitunterzeichnet worden (Urk. 3/8). 2. Darlehensgeberin 2.1 Die Beklagte beanstandet, die Vorinstanz habe stillschweigend unterstellt, dass die Klägerin sämtliche Anspruchsvoraussetzungen zu beweisen vermocht habe, und habe damit Art. 312 OR, Art. 1 OR, Art. 8 ZGB und die bundesgerichtliche Rechtsprechung zu diesen Gesetzesbestimmungen sowie die bundesgerichtlichen Regeln zur Beweiswürdigung und Art. 157 ZPO verletzt. Es sei zu prüfen, ob überhaupt und wenn ja, zwischen welchen Parteien ein tatsächlicher oder rechtlicher Konsens über die wesentlichen Vertragspunkte zustande gekommen sei. Die Streitsache sei im Wesentlichen durch Auslegung der Urk. 3/1 und 3/3-7 (nachfolgend "Tabellen" bzw. "Geschäftskontokorrent E'._____" genannt) nach deren Wortlaut sowie Sinn und Zweck zu entscheiden (Urk. 47 Rz 11 S. 10 f.). Die Klägerin hält dem entgegen, es gelte, dass eine Saldoziehung bedeute, dass die einzelnen Posten als anerkannt gölten und nur noch der Saldo, vorliegend im Umfang von Fr. 185'490.75, nicht aber die einzelnen Beträge zu beweisen und geschuldet seien (Urk. 53 S. 31 ff.). Die Streitsache könne im Wesentlichen aufgrund der im Recht liegenden Urkunden entschieden werden, wobei diese unzweideutig aufzeigten, was die Vorinstanz zu Recht entschieden habe: Die Beklagte schulde der Klägerin den eingeklagten Betrag von Fr. 183'380.50 zzgl. 5% Zins seit 6. Juni 2016. Die im Recht liegenden Tabellen zeigten den übereinstimmenden wirklichen Parteiwillen auf: Die Klägerin habe die Tabellen erstellt und †D._____ habe diese jeweils als Privatperson unterzeichnet. Einer weiteren Konkretisierung bedürfe es dementsprechend entgegen der Behauptung

- 20 - der Beklagten nicht. Denn die Willensbekundungen seien mit der Erstellung der Tabellen durch die Klägerin und der Unterzeichnung durch †D._____ erstellt (Urk. 53 S. 32 f. Rz 25 f.). 2.2 Die Tabellen sind überschrieben mit "D._____ (Guthaben E'._____)" (Urk. 3/1 und 3/3-7). Die Beklagte macht geltend, als Darlehensgeber werde in diesen Tabellen "E'._____" genannt. Sie bestreitet, dass es sich dabei um die Klägerin handle, dass die Klägerin als Einzelunternehmen an ihrer Wohnadresse ein Hotel betreibe und mit der Bezeichnung "E'._____" die Klägerin persönlich gemeint sei. Sie macht geltend, "E'._____" sei kein verbindlich zuordenbarer Name, davon gebe es Tausende in Europa. Zudem werde das Hotel E._____ seit 2008 bis heute aktuell durch Frau G'._____ als Einzelfirma geführt, was sich als notorische Tatsache aus dem öffentlich zugänglichen Netzwerk von H._____ (H._____) ergebe, was die Klägerin nicht bestritten habe. Gestützt auf zwei an die Klägerin adressierte Briefe lasse sich nicht beweisen, dass sie das Hotel führe, sondern werde höchstens die Korrektheit ihrer Wohnadresse bestätigt. Der Beweis hätte einzig mittels Einreichen von Geschäftsbuchhaltungen, Geschäftsabschlüssen, Steuererklärungen und Steuerrechnungen der Jahre 2008 bis 2015 geführt werden können. Dem nicht vollständig leserlichen undatierten handschriftlichen Vermerk auf Urk. 3/3 habe die Vorinstanz eine offensichtlich falsche, überhöhte Bedeutung zugemessen. Abgesehen davon, dass der genaue Wortlaut streitig sei, könne der Vermerk keinen Zusammenhang mit dem gedruckten Text haben, weil er keinen Sinn ergebe. Die Nennung Hotel E._____ im Darlehensvertrag mit der C._____ AG (Urk. 3/8) sei wiederum einzig eine Adressbezeichnung der Klägerin. Die Klägerin habe diesen auch nicht selbst unterzeichnet, wie sich aus einem Unterschriftenvergleich zwischen der von der Klägerin unterzeichneten Vollmacht und dem Darlehensvertrag mit der C._____ AG ergebe. Den dafür form- und fristgerecht offerierten Beweis eines Unterschriftenvergleichs habe die Vorinstanz nicht durchgeführt. Bei Urk. 3/8 handle es sich zudem um ein im Nachhinein verfälschtes Dokument; die untere Hälfte nach ihrer (der Beklagten) Unterschrift sei nachträglich ohne

ihr Wissen ergänzt worden. Die Vorinstanz habe zu Unrecht zugrunde gelegt, Urk. 3/8 sei von der Beklagten mitunterzeichnet worden. Sie setze sich auch nicht mit dem berechtigten Einwand der Beklagten

- 21 - auseinander, wonach das Bezirksgericht Hinwil bereits im Urteil des Rechtsöffnungsverfahrens zurecht festgestellt habe, dass die Handnotiz in Urk. 3/3 keinerlei rechtliche Auswirkungen habe und sich daraus nicht ergebe, wem gegenüber die Klägerin welchen Betrag als Guthaben haben solle. Der Notiz sei unstreitig auch nicht nachgelebt worden. Zulasten der Klägerin habe schliesslich als unbewiesen zu gelten, dass sie die Tabellen, und zwar für sich selbst, geführt habe. Wie bereits ausgeführt, liessen sich fehlende Darlegungen nicht im Rahmen des Beweisverfahrens ersetzen (Urk. 47 S. 11 ff. Rz 12 ff.). 2.3 Mit Urk. 3/3 hat †D._____ am 16. Februar 2013 unterschriftlich einen Saldo von Fr. 145'290.75 anerkannt. Zudem hat er handschriftlich Folgendes festgehalten: "Information an A._____ noch mitteilen denn dieser Betrag ist Guthaben (von B._____)". Dieser Vermerk ist wiederum von †D._____ unterzeichnet. Zutreffend hat die Vorinstanz gefolgert, dass sich daraus klipp und klar ergibt, dass nicht irgendein "E._____", sondern die Klägerin persönlich Gläubigerin gewesen ist. Dabei spielt es keine Rolle, ob das handschriftliche "denn" auch als "da" gelesen werden könnte, weil sich der Sinn des Vermerks dadurch nicht verändert. Inwiefern es an einem Zusammenhang zwischen Vermerk und gedrucktem Text fehlen soll, ist sodann nicht nachvollziehbar. Mit "dieser Betrag" kann nur der anerkannte Saldo von Fr. 145'290.75 gemeint sein, wobei die Beklagte ("A._____") noch informiert werden sollte, dass es sich dabei um ein Guthaben der Klägerin ("von B._____") handelt. Nichts abzuleiten vermag die Beklagte aus dem Urteil des Rechtsöffnungsrichters. Dieser hatte einzig das Vorliegen einer gültigen Schuldanererkennung im Sinne eines Rechtsöffnungstitels zu prüfen. Er kam zum Schluss, dass die eingereichten Aufstellungen keine ausdrückliche Erklärung darstellten, der Gesuchstellerin einen einzelnen oder alle darauf genannten Beträge zu schulden. Auch die handschriftliche Bemerkung, dass die Information an die Gesuchsgegnerin (vorliegend Beklagte) noch mitzuteilen sei, mache dieses Dokument zu keinem gültigen Rechtsöffnungstitel (Urk. 12/4 S. 4 f.). Zur Gläubigereigenschaft der Klägerin äusserte sich der Rechtsöffnungsrichter hingegen nicht. Ohnehin wäre zudem der Zivilrichter nicht an einen Rechtsöffnungsentcheid gebunden, zumal das Rechtsöffnungsverfahren eigenen Regeln folgt. Nichts an der Gläubigereigenschaft der Klägerin zu ändern vermag der Umstand,

- 22 - dass dem zitierten Vermerk angeblich nicht nachgelebt wurde, mithin die Information an die Beklagte nicht erfolgt sein soll. Ob die Klägerin als Einzelunternehmerin an ihrer Wohnadresse ein Hotel betreibt, ist unter diesen Umständen nicht ausschlaggebend. Festzuhalten bleibt immerhin, dass es sich bei öffentlich zugänglichen Tatsachen aus dem Internet mitnichten um notorische Tatsachen handelt, welche keines Beweises bedürfen (Art. 151 ZPO). Als ebenso gerichtsnotorisch wie die Information von H._____ müsste dann jene der Gemeinde F._____ gelten, wonach Geschäftsführer des Hotel E._____ in F._____ die Familie B._____ ist (www.F._____.ch/de/unternehmensverzeichnis). Gerichtsnotorisch ist eine Tatsache nur, wenn das Gericht sie aus seiner amtlichen (richterlichen) Tätigkeit kennt (BSK ZPO-Guyan, Art. 151 N 3; Christian Leu, DIKE-Komm-ZPO, Art. 151 N 9; ZK ZPO-Hasenböhler, Art. 151 N 4 ff.). Die Behauptung der Beklagten in der Stellungnahme zum Beweisergebnis vom 3. Januar 2019 (Urk. 26 S. 16 f.), das Hotel E._____ werde seit 2008 bis heute nicht von der Klägerin,

sondern von G'._____ als Einzelfirma geführt, ist daher als verspätete Tatsachenbehauptung zu betrachten und hat unberücksichtigt zu bleiben. Der Aktenschluss für die Beklagte ist mit der Erstattung ihrer Duplik anlässlich der Hauptverhandlung vom 6. September 2018 (Prot. I S. 6 ff.) eingetreten. Bis zu diesem Vortrag hatte die Beklagte Gelegenheit, gemäss Art. 221 Abs. 1 lit. d ZPO bzw. Art. 222 Abs. 2 ZPO ihre Tatsachenbehauptungen bestimmt und vollständig aufzustellen sowie gemäss Art. 221 Abs. 1 lit. e ZPO bzw. Art. 222 Abs. 2 ZPO ihre Beweismittel abschliessend zu bezeichnen und gleichzeitig diese Beweismittel den einzelnen behaupteten Tatsachen zuzuordnen (Art. 229 Abs. 2 ZPO). Die neue Behauptung wurde von der Klägerin zudem auch sinngemäss bestritten, indem sie geltend machte, das Hotel E._____ von G._____ am 23. Februar 2006 gekauft zu haben (Urk. 32 S. 7 Rz 25, Urk. 34/18). Entgegen der Ansicht der Beklagten wurde Urk. 34/18 auch nicht verspätet eingereicht, nachdem die Klägerin bei der Vorinstanz ein Begehren um Fristansetzung zur Stellungnahme zur Eingabe der Beklagten vom 3. Januar 2019 gestellt hatte, und ihr mitgeteilt worden war, dass der Entscheid nicht vor dem 18. Februar 2019 ergehen werde (Urk. 29 und 30).

- 23 - 2.4 Die Vorinstanz hat weiter in Betracht gezogen, dass im Darlehensvertrag mit der C._____ AG vom 3. Dezember 2012 die Klägerin als "Darlehensgeberin B._____, Hotel E._____, F._____" aufgetreten ist. Dieser Vertrag sei von der Beklagten mitunterzeichnet worden (Urk. 3/8). Die Beklagte weist darauf hin, dass es zumindest fraglich erscheine, ob dieser Darlehensvertrag tatsächlich von der Klägerin unterzeichnet worden sei, weiche doch die Unterschrift augenfällig von jener auf der von der Klägerin am 6. Oktober 2017 unterzeichneten Vollmacht ab (Urk. 4). Ferner handle es sich bei Urk. 3/8 um ein nachträglich in der unteren Hälfte nach ihrer Unterschrift ergänztes und damit verfälschtes Dokument. Sie habe lediglich einem Darlehensvertrag zwischen der C._____ AG und ihrem Ehemann zugestimmt. Von der Klägerin sei auf diesem Dokument im Zeitpunkt der Unterzeichnung durch die Beklagte keine Rede gewesen. Diese Vorbringen der Beklagten betreffend Urk. 3/8 sind, entgegen dem klägerischen Dafürhalten (Urk. 53 S. 53 Rz 38 f.), nicht neu (vgl. dazu die Duplik in Prot. I S. 8 und 13). Sie sind im vorliegenden Zusammenhang, in dem es nicht um die Gültigkeit dieses Darlehensvertrages geht, indes nicht von Belang. Unbestrittenermassen wurde Urk. 3/8, wie die Klägerin festhält (Urk. 53 S. 55 Rz 39 unter Verweis auf Urk. 15 S. 3 Rz 5) von †D._____ verfasst und unterzeichnet. Unabhängig davon, ob es sich bei Urk. 3/8 um ein unverfälschtes Dokument handelt oder nicht, erhellt aufgrund des handschriftlichen Textes von †D._____ seine Meinung, dass B._____ (Klägerin) und das Hotel E._____ (und damit "E'._____") identisch sind. 2.5 Entgegen dem Dafürhalten der Beklagten darf zudem als erwiesen gelten, dass die Klägerin die Tabelle Urk. 3/1, und zwar für sich selbst, geführt hat. Wie schon die Vorinstanz zutreffend festgehalten hat (Urk. 48 S. 10), handelt es sich bei der Parteibefragung im Sinne von Art. 191 ZPO um ein vollwertiges gesetzliches Beweismittel, und bestehen an der Zuverlässigkeit der Aussagen der Klägerin (Prot. I S. 24 ff.) angesichts aller Umstände keine Zweifel. Mit ihrer Behauptung, †D._____ die Beträge gemäss Urk. 3/1 übergeben zu haben (Urk. 2 S. 3 Rz 8), hat die Klägerin die nötige Tatsachenbehauptung aufgestellt. Dass die Fragen an die Klägerin anlässlich der Parteibefragung als Aufklärungsmittel zulässig waren, wurde bereits oben dargelegt (E. IV./3.). Aufgrund der glaubhaften Aussagen der Klägerin darf daher als erwiesen gelten, dass sie die Tabelle Urk.

- 24 - 3/1 (und alle weiteren Tabellen) selber geführt und die Geldbeträge gemäss Urk. 3/1 †D._____ übergeben hat und entsprechend Darlehensgeberin ist. Dies wird untermauert durch den Vermerk von †D._____ auf Urk. 3/3, wonach es sich bei den genannten Beträgen um Guthaben der Klägerin handelt, sowie durch Urk. 3/8, wonach B._____ (Klägerin) und das Hotel E._____ ("E'._____") identisch sind. 3. Vertragsinhalt 3.1 Die Beklagte behauptet unter diesem Titel vorab eine Verletzung der Substantiierungspflicht und wirft der Vorinstanz vor, in Verletzung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung und von Art. 55 Abs. 1 ZPO zu Unrecht davon ausgegangen zu sein, dass die Klägerin ihren eingeklagten Anspruch rechtsgenügend begründet habe (Urk. 47 S. 17 ff. Rz 19). Dem ist nicht so, und es kann dazu auf das bereits oben unter E. IV./2.2 Ausgeführte verwiesen werden. Die Klägerin behauptet, †D._____ während mehrerer Jahre an verschiedenen Daten Geldbeträge in unterschiedlicher Höhe übergeben zu haben, zu deren Rückzahlung er sich verpflichtet habe. Mit Urk. 3/1, welche als anlässlich der Hauptverhandlung vom 6. September 2018 verlesen gilt (Prot. I S. 6), hat sie jede einzelne Geldübergabe jeweils mit Datum, Betreff (Material), Belastung oder Gutschrift dargelegt und behauptet, dass †D._____ (bzw. die Beklagte) ihr zusammengerechnet und unter Berücksichtigung von Amortisationen insgesamt Fr. 183'380.55 zur Rückzahlung schulde. Mehr war nicht erforderlich. Insbesondere ist es unerheblich, welche Motive hinter der Aufnahme von Geldern durch †D._____ stecken. Grundsätzlich kann der Borger das ihm gewährte Darlehen nach seinem Gutdünken verwenden, weil die konkrete Verwendung des Wertes durch den Borger nicht objektives wesentliches Element des Darlehensvertrages ist (ZK-Higi, Vorbem. zu Art. 312-318 OR N 39). Auch muss nicht für jede einzelne Darlehensübergabe der Beweis geführt werden, wenn - wie vorliegend - unterschriftlich anerkannte Schulden bestehen. 3.2 Die Beklagte hält dafür, die Vorinstanz habe in Erw. 2 S.10 des angefochtenen Urteils offensichtlich willkürlich angenommen, die Klägerin habe die "vielen" "Geldübergaben" "unzweifelhaft" bewiesen (Urk. 47 S. 20 Rz 20). Die

- 25 - Vorinstanz habe zur unzulässigen über die Parteibehauptungen hinausgehenden Tatsachenermittlung gegriffen und die Klägerin nach den Umständen der behaupteten Geldübergaben vom 8. Oktober 2013 und vom 31. August 2014 gefragt und habe in Erw. 2 (S. 10) des Urteils in unzulässiger Verwertung der klägerischen Aussagen vollumfänglich darauf abgestellt, da es "angesichts aller Umstände keine Zweifel an der Zuverlässigkeit der Aussagen der Klägerin" gebe. Welche Umstände dies sein sollten, ergebe sich in Verletzung der vorinstanzlichen Begründungspflicht aus dem angefochtenen Urteil nicht (Urk. 47 S. 20 f. Rz 21). Es wurde bereits dargetan, dass die Verhandlungsmaxime nicht ausschliesst, dass der Richter zur Verifizierung des von den Parteien behaupteten Sachverhalts sich bei der Befragung nicht nur an die Parteibehauptungen hält, sondern selbständig nach Indizien forscht und entsprechende Fragen stellt, deren Ergebnis bei der Beweiswürdigung berücksichtigt werden kann (vorn E. IV./3.). †D._____ hat am 2. Juli 2013 unterschriftlich einen Schuldsaldo von Fr. 185'490.75 anerkannt (Urk. 3/7). Die Klägerin hat zwei weitere Bargeldübergaben an †D._____ nach diesem Datum behauptet (Urk. 3/1). Für den Bezug von Fr. 4'000.- am 31. August 2014 liegt eine unterschriftliche Quittung von †D._____ vor (Urk. 3/2), für die Auszahlung von EUR 10'000.- vom 8. Oktober 2013 fehlt ein Beleg. Als Beweismittel hat die Klägerin ihre Parteibefragung angeboten. Wenn die Vorinstanz die Klägerin anlässlich der Parteibefragung nach den Umständen der behaupteten Geldübergaben vom 8. Oktober 2013 und vom 31. August 2014 befragte, war das zur Verifizierung des behaupteten Sachverhalts geboten und durfte das Ergebnis der Befragung bei der Beweiswürdigung berücksichtigt werden. Nicht zu

beanstanden ist, wenn die Vorinstanz die Aussagen der Klägerin als zuverlässig einstufte. Zwar hat sie ihre Einschätzung mit dem blossen Hinweis auf die Umstände nur knapp begründet. Es trifft indessen nicht zu, dass diese Umstände nicht genannt sind. So habe die Klägerin in nachvollziehbarer Weise beschrieben, wann und warum sie †D._____ die erwähnten Beträge aus- bezahlt und wie sie die schriftliche Zusammenstellung erstellt und nachgeführt habe. In nachvollziehbarer Weise habe sie beschrieben, dass für den Bezug vom 8. Oktober 2013 keine Quittung erstellt worden sei, weil †D._____ gesagt habe, er habe es "pressant"; man könne es das nächste Mal machen. Zwischen der Kläge-

- 26 - rin und †D._____ habe offenbar ein Vertrauensverhältnis bestanden, was ja auch die vielen weiteren unzweifelhaften Geldübergaben beweisen würden. Deshalb habe sie sich damit begnügt, die Bezahlung am Computer in ihre Liste einzutragen. In der Folge sei offenbar die noch unerledigte Erstellung einer Quittung oder die Unterzeichnung eines neuen Schuldsaldos vergessen gegangen. Dies hänge auch damit zusammen, dass †D._____ bis zum 31. August 2014 von der Klägerin kein Geld mehr bezogen habe. Die Klägerin habe Letzteres einleuchtend damit begründet, dass sie ihm gesagt habe, sie könne ihm kein weiteres Geld mehr geben. Es sei ihr zu viel (vgl. Urk. 48 S. 10). Schon aufgrund des von †D._____ mehrfach unterschriftlich anerkannten Schuldsaldos (Urk. 3/3 - 3/7) erscheint es - entgegen der Ansicht der Beklagten (Urk. 47 S. 22 Rz 23) - glaubwürdig, dass die Klägerin †D._____ - mit welchem sie eine jahrelange Beziehung verband (Prot. I S. 25) - über sechs Jahre hinweg fortlaufend Darlehen in einem insgesamt sechsstelligen Betrag gewährt hat. Dass es dafür keine Zeugen gibt, ist nicht aussergewöhnlich. Auch dass die Klägerin die Forderung erst nach dem Tod von †D._____ bei der Familie geltend machte (Urk. 47 S. 22 Rz 23), ist nachvollziehbar, nachdem ihr †D._____ immer wieder in Aussicht stellte, seine Wohnung im Tessin zu verkaufen (Prot. I S. 26) und sie so auf eine Tilgung der Schulden vertröstete. Die Behauptungen der Klägerin werden auch dadurch nicht unglaubwürdig, weil sie angibt, sie habe nicht gewusst, wofür †D._____ das Geld verwendet habe. Vielmehr lassen die Tabellen den Schluss zu, dass dort, wo die Klägerin Anhaltspunkte für die Verwendung hatte, dies auch aufgeführt worden ist (Urk. 3/1 und 3/3-7). Dass sie dazu anlässlich der Parteibefragung dazu - auch seitens der Beklagten - nicht befragt wurde, kann ihr nicht angelastet werden. Nichts abzuleiten vermag die Klägerin aus dem Umstand, dass mehrere Tabellen vorhanden sind und eingereicht wurden. Ganz offensichtlich führte die Klägerin eine Tabelle, die im Laufe der Jahre anwuchs und von †D._____ periodisch visiert und damit bestätigt wurde. Richtig ist, dass bei der zeitlich letzten Tabelle (Urk. 3/1) eine Unterschrift von †D._____ fehlt. Sie enthält aber gegenüber der zuletzt von †D._____ am 13. Juli 2013 unterschriftlich bestätigten Tabelle (Urk. 3/7) lediglich zwei neue Positionen, nämlich die beiden Bargeldübergaben vom 8. Oktober 2013 und 31. August 2014. Dass diese als erstellt

- 27 - geltend dürfen, hat die Vorinstanz dargetan (Urk. 48 S. 10) und wurde bereits vorstehend erörtert. Soweit die Beklagte dafür hält, dass es sich bei den Tabellen um die Wiedergabe eines Geschäftskontokorrents zulasten der C._____ AG handeln müsse, wird nachfolgend (E. V./4.) darauf einzugehen sein. Festgehalten werden kann einstweilen, dass das von der Beklagten zitierte Urteil BGE 138 III 797 E. 4.2, wonach die unterschriftliche Anerkennung eines Kontokorrentsaldos mit einem Vortrag des anerkannten Saldos auf neue Rechnung ihre Eignung als Schuldanerkennung (im Sinne von Art. 82 Abs. 1 SchKG) verliere (Urk. 47 S. 24 Rz 23), vorliegend nicht einschlägig ist. Einem Kontokorrentverhältnis liegt die Abrede zu Grunde, dass beide Parteien zur Erfassung der

zwischen ihnen vorfallenden Transaktionen eine "laufende" Rechnung führen und ihre gegenseitigen Ansprüche in ein Verrechnungsverhältnis bringen. Vom Darlehen unterscheiden sich Kontokorrentverhältnisse durch die Wechselseitigkeit der Forderungen/Schulden und das Verrechnungsverhältnis, welches durch die Anerkennung des Saldos zudem (vermutungsweise) neue Verpflichtungen (Forderungen) entstehen lässt. Beim Darlehen bezieht sich die Rückerstattungspflicht grundsätzlich auf die ausgeliehenen Werte als solche, und nicht auf (periodisch) neu errechnete Saldi (ZK-Higi, Vorbem. zu Art. 312-318 OR N 78 f.). Ein solches Kontokorrentverhältnis lässt sich den "Tabellen" nicht entnehmen. Wie schon die Vorinstanz zutreffen festgehalten hat (Urk. 48 S. 12), hatte die Aufstellung den einfachen Zweck, die Bezüge †D.____s (und die erfolgten Rückzahlungen) schriftlich festzuhalten, und einer Anerkennung des Gesamtausstandes durch diesen. 3.3 Unzutreffend ist die Ansicht der Beklagten, soweit alle anderen Anspruchsvoraussetzungen als gegeben zu betrachten wären (was bestritten sei), hätte die Vorinstanz daher die Klage mindestens im Umfang von Fr. 16'000.– abweisen müssen, da im letzten unterschriebenen Stand von Fr. 185'490.75 die von der Klägerin als Schulden der C.____ AG anerkannten Beträge von Fr. 2'810.25 und Fr. 15'300.– enthalten und entsprechend in Abzug zu bringen seien (Urk. 47 S. 21 Rz 22). Die Vorinstanz ist gestützt auf das Beweisergebnis (einschliesslich der Geldübergaben vom 8. Oktober 2013 und 31. August 2014) zu Recht von einem geschuldeten Betrag von Fr. 201'490.75 ausgegangen und

- 28 - davon, dass die beiden Beträge von Fr. 2'810.25 und Fr. 15'000.– nicht Teil der eingeklagten Forderung in Höhe von Fr. 183'380.50 sind (Urk. 48 S. 10 f.). 4. Darlehensnehmer / C.____ AG als Schuldnerin? 4.1. Hierzu erwog die Vorinstanz, dafür, dass †D.____ die Darlehen der Klägerin als Vertreter oder als Organ der C.____ AG aufgenommen habe und die Rückzahlungspflicht ausschliesslich bei dieser Aktiengesellschaft entstanden sei, trage (wie bereits dargetan) die Beklagte die Beweislast. Die von der Beklagten zum Beweis genannten Urkunden (vgl. Urk. 10 S. 12) könnten diesen Beweis offensichtlich nicht erbringen (Urk. 48 S. 11). Die Beklagte habe darauf verzichtet, die Buchhaltung der C.____ AG als Beweismittel zu offerieren (Prot. I S. 11 oben). Daraus hätte sich vielleicht immerhin der Hinweis ergeben können, dass †D.____ die Schulden gegenüber der Klägerin als Geschäftsschulden betrachtet habe. Ob daraus ein relevantes Kriterium zur Beurteilung seiner Rechtsgeschäfte mit der Klägerin hätte gewonnen werden können, sei aber zweifelhaft: Die Beklagte habe nicht behauptet, die Klägerin habe die Buchhaltung der AG gekannt. Es könne im Übrigen auf die vorstehenden Erörterungen zum Recht der Beweislastverteilung verwiesen werden. Vermutlich habe †D.____ den Unterschied zwischen dem Geschäfts- und dem Privatvermögen nicht besonders ernst genommen: Für den Unternehmer, dessen Geschäft den Unterhalt seiner Familie decke, mache es im Resultat keinen grossen Unterschied, ob die Geschäfts- oder ob die private Haushaltskasse leer sei (Urk. 48 S. 11 f.). Es lägen nur zwei Urkunden vor, in welchen die C.____ AG als Darlehensnehmerin genannt werde, nämlich der schriftliche Darlehensvertrag vom 3. Dezember 2012 über ein Darlehen in der Höhe von Fr. 15'300.– (Urk. 3/8) und eine Schuldanerkennung der C.____ AG für einen Betrag von Fr. 2'810.25, welcher sich auf eine Quartalsrechnung der Mehrwertsteuer beziehe (Urk. 3/9). Diese beiden Beträge seien aber nicht Teil der eingeklagten Forderung, und es könne daraus auch nicht geschlossen werden, dass sämtliche anderen Darlehen ebenfalls zwischen der Klägerin und der Aktiengesellschaft bestanden hätten, im Gegenteil:

- 29 - Hier sei eben anders verfahren worden. Es sei im Übrigen zu bezweifeln und könne mangels Beweis nicht vorausgesetzt werden, dass es der Klägerin egal gewesen wäre, dass anstelle von †D._____ seine Aktiengesellschaft für die hohen Schulden gerade stehen sollte. Eine derartige Erklärung der Klägerin gehe nicht aus den vorliegenden Beweisen hervor. Die Urkunden bewiesen im Gegenteil, dass †D._____ mehrfach erklärt habe, die Klägerin habe bei ihm, bei "D._____", ein "Guthaben". Damit habe er seine persönliche Schuld anerkannt (Urk. 48 S. 12). Kurz sei noch auf das Argument der Beklagten einzugehen, es sei mehrmals der Saldo gezogen worden, wobei dabei Schulden und Amortisationsleistungen der Aktiengesellschaft mitberücksichtigt worden seien; eine Saldoziehung sei aber nur unter gleichen Vertragsparteien möglich, weshalb die ganze Schuld als Schuld der Aktiengesellschaft qualifiziert werden müsse. Dazu sei Folgendes zu sagen: Die Klägerin und †D._____ seien keine Juristen. Die vorliegende Aufstellung habe den einfachen Zweck gehabt, die Bezüge †D._____'s und seiner Gesellschaft schriftlich festzuhalten, und die "Saldoziehung" habe in einer simplen Anerkennung des Gesamtausstandes durch †D._____ bestanden. Eine andere Bedeutung habe die Aufstellung nicht gehabt. Namentlich könne aus einer Anerkennung des Gesamtbetrages durch †D._____ nicht auf das Einverständnis der Klägerin geschlossen werden, dass statt einiger Teilbeträge sämtliche Schulden zu Schulden der Aktiengesellschaft werden. Da für den Grossteil dieser Schulden von einer persönlichen Haftung †D._____'s auszugehen sei, müsste - der verfehlten Argumentation der Klägerin folgend - eher angenommen werden, mit den "Saldoziehungen" seien sämtliche Schulden zu persönlichen Schulden †D._____'s geworden (Urk. 48 S. 12 f.). 4.2 Die Beklagte hält dem entgegen, es treffe die Klägerin die Beweislast dafür, dass †D._____ persönlich Vertragspartei von "E'._____" gewesen sei. Die Klägerin habe ihre Behauptung einzig damit begründet, dass †D._____ neben seinen Unterschriften auf den "Tabellen" (Urk. 3/3-7) keinen Geschäftsstempel der C._____ AG angebracht habe, woraus zu schliessen sei, dass er sich persönlich verpflichtet habe. Sie habe dem entgegengehalten, dass sich in der Schwei-

- 30 - zerischen Rechtsordnung keine Regelung finde, wonach Erwerbstätige (und insbesondere Verwaltungsräte) immer mit einem Geschäftsstempel in der Hosentasche herumlaufen müssten, weil sie ohne Anbringung eines Geschäftsstempels bei jeder von ihnen im Rahmen ihrer Berufstätigkeit getroffenen Vereinbarung immer sich privat und nicht die juristische Person verpflichten würden. Damit habe sich die Vorinstanz nicht auseinandergesetzt (Urk. 47 S. 24 f. Rz 24.). Wie bereits ausgeführt, trägt nicht die Klägerin, sondern die Beklagte entsprechend dem Grundsatz, wonach Vertragsparteien in der Regel für sich selbst kontrahieren, die Beweislast für das Vorliegen eines Fremdgeschäftes (vorn E. IV./4.). Die Beklagte irrt daher, wenn sie davon ausgeht, dass das Handeln erwerbstätiger Personen stets die juristische Person verpflichten würde. Handelt eine natürliche Person als Organ oder Stellvertreter einer juristischen Person, ist ihr eine klare Deklaration zuzumuten. Dies entspricht auch der gesetzlichen Konzeption, wonach die zur Vertretung der Gesellschaft befugten Personen in der Weise zu zeichnen haben, dass sie der Firma der Gesellschaft ihre Unterschrift beifügen (Art. 719 OR). Das hat bereits die Vorinstanz zutreffen erwogen (Urk. 48 S. 7.f), worauf verwiesen werden kann. Die Klägerin hat denn auch die beiden Darlehen, bei denen sich †D._____ mittels eines Geschäftsstempels als Vertreter der C._____ AG zu erkennen gegeben hat (vgl. Urk. 3/8-9), nicht zum Gegenstand der vorliegenden Klage gemacht. Natürlich bedarf es keines Geschäftsstempels, um ein Handeln als Organ oder Vertreter darzutun, sondern kann die Deklaration auch auf andere Weise erfolgen. Inwiefern †D._____ dies getan haben soll, hat

die Beklagte jedoch nicht dargetan. 4.3 Die Beklagte beanstandet weiter eine unrichtige Beweiswürdigung und macht geltend, dass die Klägerin den ihr obliegenden Beweis, wonach †D._____ Vertragspartei gewesen sei, nicht zu erfüllen vermocht habe. Die einzigen ausserhalb der "Tabellen" schlüssig erklärten Geschäfte hätten unstreitig Vereinbarungen mit der C._____ AG betroffen ("Einzahlung MWST" in Höhe von Fr. 2'810.25, "Güggeli&Güggeliwagen" in Höhe von Fr. 15'300.-; Urk. 3/8 und 3/9). Die weiteren von der Klägerin ausserhalb der "Tabellen" eingereichten Urkunden (Urk. 3/2 und 3/10-11) vermöchten keinerlei Verpflichtung von †D._____ persönlich zu beweisen (urk. 47 S. 25 ff. Rz 25 ff.).

- 31 - Schon die Vorinstanz hat - worauf verwiesen werden kann - zutreffend erwogen, dass die beiden Beträge betreffend "Einzahlung MWST" und "Güggeli&Güggeliwagen" nicht Teil der eingeklagten Forderung seien und daraus nicht geschlossen werden könne, dass sämtliche anderen Darlehen ebenfalls zwischen der Klägerin und der Aktiengesellschaft bestanden hätten. Das Gegenteil treffe zu, weil hier anders verfahren worden sei (Urk. 48 S. 12). Die Einwände der Beklagten gegen die Quittungen Urk. 3/2 und Urk. 3/10-11 sind sodann nicht stichhaltig. Unbehilflich ist der Verweis auf die Begründung im Rechtsöffnungsentscheid, weil das Rechtsöffnungsverfahren andere Voraussetzungen kennt als das ordentliche Zivilverfahren. Unerheblich ist, dass die Quittungen Urk. 3/10+11 keinen Hinweis enthalten, wofür und für wen †D._____ die darin genannten Beträge erhalten hat und ob damit von wem gegenüber wem eine Gegenleistung verknüpft ist. Die Quittung ist Bestätigung der Tatsache, dass eine bestimmte Leistung erbracht wurde und Beweismittel für diese Tatsache (BSK OR I-Schroeter, Art. 88 N 17). Vorliegend bestätigt †D._____ damit, die genannten Geldbeträge persönlich erhalten zu haben. Dass in Urk. 3/11 die Klägerin nicht als Geldgeberin genannt wird, schadet nicht. Dies ergibt sich zwanglos aus den von †D._____ bestätigten Zusammenstellungen (Urk. 3/3-7, insbesondere Urk. 3/3, wonach es sich bei diesem Saldo um Guthaben der Klägerin handelt). Gleiches gilt grundsätzlich für die Quittung Urk. 3/2. Zwar liegt hinsichtlich dieses Geldbetrages keine bestätigte Zusammenstellung vor. Hingegen hat die Klägerin anlässlich der Parteibefragung glaubhaft dargelegt, dass sie diese Fr. 4'000.-- †D._____ am 31. August 2014 bei sich zu Hause übergeben habe. Anhaltspunkte dafür, dass die Geldbeträge nicht an †D._____ privat geflossen wären, existieren nicht. 4.4 Die Beklagte macht weiter geltend, die Vorinstanz verletze das Recht der Beklagten auf Beweis bzw. Gegenbeweis sowie ihr rechtliches Gehör. Sie habe im Sinne eines Gegenbeweises geltend gemacht, dass es sich bei den Einträgen vom 19. August 2010 "Bargeld für AHV" und vom 12. September 2012 "Smart" ebenfalls um Geschäfte mit der C._____ AG handeln müsse, und habe dafür neben dem Foto des "Smart" mit der Geschäftsaufschrift "D._____ 's First Catering" und seinem Portraitfoto auf den Seitentüren und der Hecktür (Urk. 12/3) als Beweismittel drei schriftliche Auskünfte (der Ausgleichskasse des Kantons Zü-

- 32 - rich zur Frage, ob im Zeitraum des 19. August 2010 eine Zahlung im Betrag von Fr. 5'000.- namens der C._____ AG eingegangen sei, des Strassenverkehrsamts des Kantons Zürich zur Frage, ob die C._____ AG im Jahr 2012 als Halterin eines Smart eingetragen gewesen sei, und des Liquidators der C._____ AG zur Frage, ob die C._____ AG im Jahr 2012 Eigentümerin/Halterin eines Smart gewesen sei) offeriert. Diese Beweismittel seien zu Unrecht nicht abgenommen worden, und die Vorinstanz habe sich überhaupt nicht mit ihren Behauptungen auseinandergesetzt. Sie erneuere diese Beweisanträge und beantrage, dass

das Obergericht diese selber abnehme. Auch mit Urk. 12/3 (Foto des Smart) befasse sich die Vorinstanz nicht. Die Beklagte beanstandet ferner, das angefochtene Urteil habe sich auch nicht mit den Argumenten auseinandergesetzt, die in Urk. 3/1 verwendeten Vermerke "Umsatz" bei den Einträgen vom 21. August 2009 und 11. Oktober 2010 wiesen auf eine geschäftliche Vereinbarung mit der C._____ hin. Gleiches gelte für den Vermerk "Rest Reparatur Güggeliwagen" beim Eintrag vom 23. Dezember 2012, nachdem es sich beim Geschäft "Güggeli&Güggeliwagen" unstreitig um eine Vereinbarung mit der C._____ AG handle (Urk. 47 S. 27 ff. Rz 28 f). Die Beklagte hat den Hauptbeweis, nicht den Gegenbeweis dafür zu erbringen, dass †D._____ die Darlehen der Klägerin als Vertreter oder Organ der C._____ AG aufgenommen hat und die Rückzahlungspflicht bei dieser entstanden ist (Prot. I S. 18). Die Vorinstanz hat zutreffend festgehalten, dass die von der Beklagten genannten Urkunden diesen Beweis offensichtlich nicht erbringen könnten. Insbesondere habe die Beklagte (auf Nachfrage; vgl. Prot. I S. 11) darauf verzichtet, die Buchhaltung der C._____ AG als Beweismittel zu offerieren, woraus sich der Hinweis hätte ergeben können, dass †D._____ die Schulden gegenüber der Klägerin als Geschäftsschulden betrachtet habe. Zudem hat die Vorinstanz auf ihre Erörterungen zur Beweislast verwiesen, wo sie u.a. ausführte, ob das Geld zugunsten der Aktiengesellschaft aufgenommen worden sei, sei grundsätzlich unerheblich. Selbstverständlich könne der Inhaber einer Einmann-Aktiengesellschaft ohne Weiteres ein privates Darlehen aufnehmen, um das Geld in der Folge für die Belange der Gesellschaft zu verwenden. Solches komme im Wirtschaftsleben nicht selten vor, seien doch natürliche Personen oftmals kreditwürdiger als die von ihnen vertretenen Gesellschaften und mache es deshalb für

- 33 - den Geldgeber einen erheblichen Unterschied, ob der Darlehensnehmer für die Rückzahlung privat hafte (Urk. 48 S. 11). Zu den offerierten schriftlichen Auskünften hat sich die Vorinstanz hingegen nicht ausdrücklich geäußert. Die Geldübergabe vom 19. August 2010 trägt den Betreff "Bargeld für AHV". Dies legt nahe, dass die Klägerin den Verwendungszweck des Darlehens gekannt haben könnte. Selbst wenn aber die Ausgleichskasse bestätigen würde, dass nach dem 19. August 2010 eine Zahlung von Fr. 5'000.- namens der C._____ AG eingegangen ist, vermöchte dies den Beweis dafür, dass †D._____ das Darlehen nicht privat, sondern als Organ der C._____ AG aufgenommen hat, nach dem vorstehend Gesagten nicht zu erbringen. Dasselbe hat für eine schriftliche Auskunft des Strassenverkehrsamtes bzw. des Liquidators der C._____ AG zu gelten. Im September 2012 wird in den Tabellen eine Amortisation (Rückzahlung) von Fr. 5'000.- mit dem Betreff "Smart" aufgeführt. Selbst wenn die C._____ AG im September 2012 Halterin eines Smarts gewesen sein sollte (welche Behauptung vor Vorinstanz so nicht erhoben wurde; vgl. Urk. 10 S. 4 Rz 6 und Prot. I S. 7 i.V.m. Urk. 53 S. 76 Rz 52), könnte damit (wie mit der Foto Urk. 12/3) nicht bewiesen werden, dass es sich dabei um den in den Tabellen vermerkten, nicht näher individualisierten Smart handelte. Ob die Ansicht der Klägerin, dass überdies auch der Beweis darüber geführt werden müsste, dass die C._____ AG Fr. 5'000.- vereinnahmt habe, als neues verspätetes Vorbringen zu taxieren ist (Urk. 58 S. 7 Rz 14), kann offen bleiben. Angefügt werden kann, dass, selbst wenn †D._____ die bis dahin aufgelaufenen Darlehensschulden von Fr. 123'490.75 (vgl. Urk. 3/1 und 3/3-7) im Betrag von Fr. 5'000.- mit der Überlassung eines Geschäftsautos getilgt hätte, der Beweis dafür, dass die zahlreichen Darlehen nicht an ihn privat, sondern an die C._____ AG geflossen sind, scheiterte. Da die offerierten schriftlichen Auskünfte nach dem Gesagten den erforderlichen Beweis nicht zu erbringen vermögen, erübrigt sich eine

Beweisabnahme. Weder behauptet noch erstellt ist, was unter den Vermerken "Umsatz" bzw. "Bargeld Umsatz" konkret verstanden werden könnte. Im allgemeinen Sprachgebrauch wird unter Umsatz der Wert der in einer Periode verkauften Waren und/oder Dienstleistungen verstanden. Auf den Umsatz von was oder wem sich der Vermerk bezieht oder was mit dem Vermerk ausgedrückt werden will, ist nicht

- 34 - ersichtlich. Dass der Vermerk auf eine geschäftliche Vereinbarung mit der C._____ AG hinweist, ist jedenfalls nicht evident. Der Klägerin wurden dazu anlässlich der Parteibefragung auch keine Fragen gestellt. Die Tatsache, dass betreffend "Güggeli&Güggeliwagen" am 2. Dezember 2012 mit der C._____ AG ein Darlehensvertrag abgeschlossen worden ist (Urk. 3/1 i.V.m. Urk. 3/8), lässt es schliesslich ebenfalls nicht als zwingend erscheinen, dass diese auch hinsichtlich einer späteren Reparatur (Vermerk vom 23. Dezember 2012 "Rest Reparatur Güggeliwagen") Darlehensnehmerin ist. Im Gegenteil wäre alsdann zu erwarten gewesen, dass auch ein entsprechender schriftlicher Darlehensvertrag mit der C._____ AG abgeschlossen worden wäre. 4.5 Nicht gefolgt werden kann der Beklagten, soweit sie aus der "Tabelle" einen tatsächlichen Konsens der Klägerin und von †D._____ darüber ableiten will, dass die C._____ AG Vertragspartei gewesen sei (Urk. 47 S. 31 ff. Rz 32 ff.). Gestützt auf die Tabellen fordert die Klägerin von †D._____ privat die Rückzahlung von an ihn privat gewährten Darlehen, unter Hinweis auf die von ihm persönlich unterschrieben anerkannte Schuld. Entgegen der Behauptung der Beklagten ist nicht unstrittig, dass zwischen "E'._____" und der C._____ AG eine Geschäftsbeziehung bestand. Die Gewährung von zwei Darlehen durch eine Privatperson stellt keine Geschäftsbeziehung im eigentlichen Sinn dar. Daran vermag auch nichts zu ändern, dass die beiden Darlehen an die C._____ AG in die von der Klägerin geführte Tabelle über die zahlreichen Darlehen an †D._____ Eingang gefunden haben. Die Beklagte widerspricht sich auch selber, wenn sie einerseits bestreitet, dass die Klägerin Inhaberin des "E'._____" ist, andererseits aber behauptet, sie habe eine Geschäftsbeziehung mit der C._____ AG unterhalten. Worin die Geschäftsbeziehung konkret bestanden haben soll, ist weder ersichtlich noch dargetan, und entsprechende Beweismittel wie z.B. die Buchhaltung der C._____ AG wurden (auch auf Nachfrage; Prot. I S. 11) nicht offeriert. Fest steht hingegen, dass zwischen der Klägerin und †D._____ eine langjährige persönliche Beziehung bestanden hat und die Darlehenshingaben aufgrund eines Vertrauensverhältnisses erfolgten (Prot. I S. 25 und 27). Unter Berücksichtigung der unzähligen Geldübergaben erscheint es als glaubhaft, dass die Klägerin diese tätigte, weil †D._____ ihr jeweils sagte, er könne die Rechnungen nicht bezahlen und

- 35 - benötige Geld, und die Geldübergaben bei ihr zu Hause stattfanden (Prot. I S. 26). Dass †D._____ kein geschäftsunerfahrener Laie, sondern ein gestandener Geschäftsmann war, ändert daran nichts. Und wenn die Vorinstanz erwog, †D._____ habe den Unterschied zwischen dem Geschäfts- und dem Privatvermögen vermutlich nicht besonders ernst genommen, handelt es sich dabei unter Berücksichtigung des Umstandes, dass es sich bei der C._____ AG um eine Einmann-AG handelt, zwar um eine Annahme, die aber keine entscheidungsrelevante Rolle spielt. Entgegen der Auffassung der Beklagten dokumentieren die "Tabellen" kein Geschäftsverhältnis mit der C._____ AG. Wie schon die Vorinstanz zu Recht festhielt, kann daraus, dass zwei Beträge auf der Tabelle, die zudem nicht Teil der eingeklagten Forderung sind, die C._____ AG betreffen, nicht geschlossen werden, dass sämtliche anderen Darlehen ebenfalls zwischen der Klägerin und der Aktiengesellschaft bestanden, sondern das Gegenteil trifft zu: Dort, wo die C._____ AG Partei war, wurde der

Darlehensvertrag mit dieser abgeschlossen (Urk. 48 S. 12). Und entgegen der Behauptung der Beklagten hat die Klägerin bereits anlässlich der Hauptverhandlung und nicht erst anlässlich der Parteibefragung ausgeführt, es entziehe sich ihrer Kenntnis, wie †D._____ das geliehene Geld verwendet habe (Urk. 15 S. 4 Rz 7). Zusammengefasst ergibt sich aus den "Tabellen" kein tatsächlicher Konsens darüber, dass †D._____ mit seiner Unterschrift einzig die C._____ AG verpflichtet hat. 4.6 Entgegen dem Dafürhalten der Beklagten ist auch kein "rechtlicher Konsens zwischen 'E'._____' und der C._____ AG" gegeben (Urk. 47 S. 35 ff. Rz 37). Festzuhalten ist, dass die Vorinstanz im angefochtenen Urteil in E. 1.2 auf S. 9 entgegen der beklagischen Behauptung nicht davon ausgegangen ist, dass †D._____ mit seiner Unterschrift einzig die C._____ habe verpflichten wollen. Vielmehr legte die Vorinstanz an besagter Stelle die Voraussetzungen eines Vertragsschlusses nach Art. 1 OR dar. Es trifft ebenso wenig zu, dass die Vorinstanz nicht geprüft hat, wie die Klägerin als vernünftige und korrekte Vertragspartnerin die Erklärungen von †D._____ (konkret seine Unterschriften auf den "Tabellen") habe verstehen dürfen und müssen. Die Erwägungen auf den Seiten 9 - 13 des

- 36 - angefochtenen Urteils handeln davon. Und schliesslich hat die Vorinstanz an der bezeichneten Stelle (Urk. 48 E. 1.2 S. 9) auch nicht ohne jegliche Berücksichtigung des gedruckten Textes der "Tabellen" und letztlich ohne Begründung behauptet, †D._____ habe nicht "in erkennbarer Weise" namens der C._____ AG gehandelt. Die Vorinstanz hielt dort einzig fest, für die Behauptung, †D._____ habe in erkennbarer Weise namens der C._____ AG gehandelt, liege die Beweislast bei der Beklagten. Diesen Beweis hat die Beklagte nicht erbracht; er ergibt sich insbesondere nicht aus der korrekten Auslegung der Tabellen. Auch der Umstand, dass †D._____ im Handelsregister eingetragen war (Urk. 3/12), erbringt den geforderten Beweis nicht. Es kann dazu vorab auf die Erwägungen oben in E. IV./4. verwiesen werden. Ferner ist festzuhalten, dass die Zusammenstellungen ("Tabellen") den Titel "D._____ (Guthaben E'._____) " tragen, und †D._____ selber ausdrücklich vermerkt hat, dass es sich beim unterschriftlich anerkannten Betrag von Fr. 145'290.75 um ein Guthaben der Klägerin handelt (Urk. 3/1 und 3/3- 7, insb. Urk. 3/3). Zutreffend hat die Vorinstanz schliesslich festgehalten, dass eine Erklärung der Klägerin, dass es ihr egal gewesen wäre, dass anstelle von †D._____ seine Aktiengesellschaft für die hohen Schulden gerade stehen solle, aus den vorliegenden Beweisen nicht hervorgehe und auch zu bezweifeln wäre. Im Gegenteil würden die Urkunden beweisen, dass †D._____ mehrfach erklärt habe, die Klägerin habe bei ihm, bei "D._____ ", ein "Guthaben" (Urk. 48 S. 12). Allein der Umstand, dass in den "Tabellen" zwei Darlehen aufgeführt sind, die tatsächlich zwischen der Klägerin und der C._____ AG abgeschlossen worden, aber nicht Teil der eingeklagten Forderung sind, führen nicht zu einem rechtlichen Konsens zwischen der Klägerin und der C._____ AG hinsichtlich sämtlicher †D._____ gewährten Darlehen, wofür im Übrigen die Beklagte beweisbelastet wäre. 4.7 Bezüglich der Rückzahlungsverpflichtung beanstandet die Beklagte, in willkürlicher Feststellung des Sachverhalts gehe die Vorinstanz davon aus, aus dem Vermerk auf Urk. 3/3 gehe "klar hervor", dass es "offensichtlich" sei, dass "A._____ der Klägerin die Rückzahlung der erhaltenen Beträge versprochen" habe. Vielmehr habe er auch diese Unterschrift ausschliesslich namens der C._____ AG geleistet (Urk. 47 S. 38 Rz 38 f.). Weiter macht die Beklagte geltend, die Vor-

- 37 - instanz habe es unterlassen, grundsätzliche rechtliche Überlegungen zur Bedeutung einer Unterschrift anzustellen. So könne aus einer Unterschrift nicht einfach eine

Schuldanerkenntnis und eine Verpflichtung zur Rückzahlung abgeleitet werden, sei doch eine Quittung einzig und allein eine Bestätigung dafür, dass eine bestimmte Summe Geld bezahlt worden sei und keine Anerkennung, diesen Betrag zu schulden. Einer Quittung komme keine selbständige Bedeutung zu. Die Bedeutung der Quittung hänge davon ab, ob die Klägerin den Hauptbeweis für ein mit †D._____ persönlich vereinbartes Darlehen erbringen könne. Aus einer Unterschrift könne auch nicht auf einen ganzen unsubstantiiert gebliebenen Vertragsinhalt geschlossen werden. Aus den Unterschriften von †D._____ auf den "Tabellen" könne - entgegen der Vorinstanz - keineswegs herausgelesen werden, dass er damit "mehrfach erklärt" habe, "die Klägerin habe bei ihm" persönlich ein Guthaben, womit "er seine persönliche Schuld anerkannt" bzw. den "Gesamtausstand" seiner Bezüge und der Bezüge "seiner Gesellschaft" anerkannt habe. Aus seiner Unterschrift könne keinesfalls eine durch ihn persönlich unterschrieben anerkannte Schuld abgeleitet werden, und dass er damit die Richtigkeit der Zusammenstellung bestätige. Zur Frage, ob †D._____ seine Unterschrift namens der C._____ AG geleistet hat, kann auf das bereits Ausgeführte verwiesen werden (oben E. V./4.). Zu unterscheiden ist vorliegend sodann zwischen den von der Klägerin erstellten und von †D._____ unterzeichneten Zusammenstellungen bzw. "Tabellen" (Urk. 3/1 und Urk. 3/3-7) und den vorgelegten Quittungen (Urk. 3/2 und Urk. 3/10-11). Die Quittung ist - wie bereits erwogen (oben E. V./4.3) - eine zum Beweis taugliche Urkunde, dass der Gläubiger eine bestimmte Leistung erhalten hat. Sie ist nicht Anerkennung des Schuldners, diese Leistung zu schulden (BSK OR I-Schroeter, Art. 88 N 7 und 17 m.H. auf BGer 4A_226/2013 vom 27. Januar 2014, E. 3.5.2). Was die Quittung vom 31. August 2014 (Urk. 3/2) betrifft, kann auf das bereits Ausgeführte verwiesen werden (E. V./3.2). Die Quittungen vom 8. April 2011 und 6. März 2013 (Urk. 3/10-11) belegen, dass †D._____ von der Klägerin die aufgeführten Geldbeträge erhalten hat. Diesen kommt aber insofern keine selbständige Bedeutung zu, als diese Geldübergaben auch in den mehrfach von †D._____ unterzeichneten Tabellen enthalten sind. Mit seiner Unterschrift auf

- 38 - den Zusammenstellungen Urk. 3/1 und 3/3-7 bestätigt †D._____ die Richtigkeit derselben, mithin die entsprechenden Beträge erhalten zu haben, und ebenso, dass die Klägerin bei ihm, "D._____", ein entsprechendes "Guthaben" habe. Ausdrücklich handschriftlich vermerkt hat er dies auch auf Urk. 3/3. Nach den glaubhaften Aussagen der Klägerin in der Parteibefragung hat †D._____ sodann mehrfach erklärt, er werde die Wohnung im Tessin verkaufen (Prot. I S. 26). Zweimal wurden auch Amortisationen geleistet. Insgesamt darf damit als erwiesen gelten, dass †D._____ der Klägerin die Rückzahlung dieser Beträge versprochen hat. Die Klägerin hat †D._____ erwiesenermassen sehr viel Geld gegeben. Die Hingabe der Geldbeträge lässt sich vernünftigerweise nur durch den Abschluss von Darlehensverträgen erklären. Eine irgendwie geartete geschäftliche Beziehung zwischen der Klägerin und †D._____, die solche Geldübergaben erklären könnten, wurde weder konkret behauptet, noch ist eine solche ersichtlich. Dass eine Schenkung vorliege, wurde ebenfalls nicht geltend gemacht. Unter diesen Umständen muss sogar schon die blosse Tatsache des Erhalts der Geldbeträge ausreichen, um auf die Existenz einer Rückgabeverpflichtung zu schliessen (BGer 4A_635/2016 vom 22. Januar 2018, E. 5.1.1 m.H. = Pra 108 (2019) Nr. 40). 5. Rechtsgrundlage des eingeklagten Anspruchs 5.1 Die Beklagte hält erneut fest, dass es sich bei den "Tabellen" bei richtiger Betrachtung um ein Geschäftskontokorrent zwischen "E'._____" und der C._____ AG handeln müsse (Urk. 47 S. 40 RZ 40 f.). Sie wiederholt sich hier, und es kann dazu auf das bereits Ausgeführte verwiesen werden (oben E. V./3. und V./4.). Zu ihrem Argument, es sei

mehrmals der Saldo gezogen worden, wobei dabei Schulden und Amortisationsleistungen der C._____ AG mitberücksichtigt worden seien, eine Saldoziehung aber nur unter gleichen Vertragsparteien möglich sei, weshalb die ganze Schuld als solche der Aktiengesellschaft qualifiziert werden müsse (Urk. 47 S. 41 ff. Rz 41 ff), hat schon die Vorinstanz zutreffend Stellung genommen (Urk. 48 S. 12). Zu Recht hat sie festgehalten, dass die Klägerin und †D._____ keine Juristen seien und die Aufstellung den einfachen Zweck gehabt habe, die Bezüge †D._____s und seiner Gesellschaft schriftlich

- 39 - festzuhalten, und die "Saldoziehung" in einer simplen Anerkennung des Gesamtausstandes durch †D._____ bestanden habe. Eine andere Bedeutung habe die Aufstellung nicht gehabt. Namentlich könne aus einer Anerkennung des Gesamtbetrages durch †D._____ nicht auf das Einverständnis der Klägerin geschlossen werden, dass statt einiger Teilbeträge sämtliche Schulden zu Schulden der Aktiengesellschaft würden. Dem ist beizufügen, dass auch nicht erwiesen ist, dass es sich bei der als "Belastung" eingetragenen Position "Smart" um ein im Eigentum der C._____ AG stehendes Geschäftsauto handelte (vgl. oben E. V./4.4). Die Behauptung, dass †D._____ als Privatperson keine AHV-Beitragspflicht gehabt habe, ist entgegen dem Dafürhalten der Klägerin zwar nicht neu (Urk. 53 S. 96 Rz 65; Urk. 10. Ziff. 8 und Prot. I. S. 7). Jedoch kann zu den Vermerken "Bargeld für AHV" und "Umsatz" auch auf das bereits Ausgeführte verwiesen werden (oben E. V./4.4). Für die Behauptung, dass es sich bei der "WIR-Zahlung" vom 21. Mai 2009 nicht um eine Amortisation, sondern um eine Gegenforderung der C._____ AG handle, hat die Beklagte sodann keine Beweise offeriert. Neu und unbeachtlich ist zudem die Behauptung der Beklagten, dass die C._____ AG im Geschäftsalltag als "D._____s" aufgetreten sei (Urk. 47 S. 42 RZ 41, Urk. 53 S. 96 Rz 65). Dass sich die Richtigkeit der neuen Behauptung aus in den vorinstanzlichen Akten liegenden Urkunden ergeben soll (Urk. 58 S. 9 Rz 17), vermag daran nichts zu ändern. Sie erscheint auch nicht durch eine unzutreffende Behauptung im vorinstanzlichen Urteil veranlasst. Dass die "Tabellen" den Titel "D._____ (Guthaben E'._____)" tragen und wer damit gemeint ist, wurde bereits vor Vorinstanz thematisiert (Urk. 15 S. 3 Rz 4 und S. 4 Rz 7). Zusammengefasst ist damit auch nicht erwiesen, dass die Saldoziehung nicht unter gleichen Parteien erfolgt ist, wie die Beklagte behauptet. Offengelassen werden kann daher, ob, wie die Klägerin geltend macht (Urk. 53 S. 96 Rz 65), Vertragspartner mangels gesetzlicher Regelung mit Zustimmung des betroffenen Dritten auch Forderungen verrechnen können, deren Erfüllung sie sich nicht gegenseitig schulden. 5.2 Die Beklagte beanstandet zudem, die Vorinstanz sei unklar geblieben, ob es sich nun um einen einzigen oder mehrere einzelne Darlehensbeträge gehandelt habe, weshalb sie über die Behauptungs-, Substantiierungs- und Beweislast der Klägerin falsch entschieden habe (Urk. 47 S. 44 Rz 43). Zur Substantiierungs-

- 40 - und Beweislast kann auf das bereits Ausgeführte verwiesen werden (oben E. IV./2.2). Richtig zu stellen ist, dass dort, wo im angefochtenen Urteil von "Amortisationsleistungen der Aktiengesellschaft" die Rede ist, die Vorinstanz - entgegen der Darstellung der Beklagten - keine eigene Einschätzung vorgenommen, sondern lediglich den Standpunkt der Beklagten widergegeben hat (Urk. 48 S. 12 E. 3.2). Im Übrigen ist, aufgrund der mehrfachen Unterzeichnung der Saldi nicht relevant, ob von mehreren einzelnen Darlehensbeträgen auszugehen ist; massgeblich ist letztlich der durch †D._____ anerkannte bzw. beweismässig erstellte Gesamtausstand. 6. Beweismass 6.1 Die Beklagte beanstandet, im Urteil fehlten jegliche Ausführungen zum Beweismass. Nach der Rechtsprechung (BGer 4A_591/2012 vom 20. Februar 2013, Erw. 2.6) sei die Frage, ob

der Darlehensgeberin der Nachweis einer behaupteten Vereinbarung gelinge, eine Frage der Beweiswürdigung, wobei der Beweis als erbracht gelte, wenn das Gericht am Vorliegen der behaupteten Tatsache keine ernsthaften Zweifel mehr habe oder allenfalls verbleibende Zweifel als leicht erschienen. Die Klage wäre bei korrekter Beweiswürdigung auch deshalb abzuweisen gewesen, weil die Beklagte ernsthaft darzulegen vermocht habe, dass Frau G'._____ das E._____ auf ihre Rechnung als Einzelfirma führe und die Klägerin damit nicht Darlehensgeberin sei, aufgrund der Auslegung der "Tabellen" darin ausschliesslich geschäftliche Forderungen zwischen "E'._____" und der C._____ AG enthalten seien, †D._____ damit auf den "Tabellen" nicht als Privatperson unterzeichnet haben könne, und es nach Treu und Glauben auch für die Klägerin keine berechtigten Zweifel daran geben könne, dass †D._____ ausschliesslich für die C._____ AG gehandelt habe. Die Beklagte habe damit in jedem Fall rechtsgenügende Zweifel an den Behauptungen der Klägerin zu wecken vermögen, womit deren Hauptbeweis erschüttert worden sei und das nötige Beweismass nicht erreicht habe (Urk. 47 S. 44 f. Rz 44 f.). Der Beklagten kann nicht gefolgt werden. Zu den obigen Argumenten der Beklagten wurde bereits ausführlich Stellung genommen, worauf verwiesen werden kann (zu G'._____ E. V./2.2., zum Inhalt der Tabellen E. V./3., zur C._____ AG als Darlehensnehmerin - 41 - E. V./4.). Sie vermag damit keine erheblichen Zweifel am Abschluss von Darlehensvereinbarungen zwischen der Klägerin und †D._____ persönlich und somit an den Anspruchsvoraussetzungen zu begründen.

6.2 Die Beklagte verkennt mit ihrer Argumentation insbesondere auch, dass sie, nicht die Klägerin, den Hauptbeweis dafür trägt, dass †D._____ bei den von der Klägerin zu beweisenden Geschäften als Vertreter der C._____ AG gehandelt hat (vgl. oben E. IV./2.4). Dieser Beweis ist ihr nach dem vorstehend Gesagten (E. V./4.) nicht gelungen. Unbehilflich ist ihr Einwand, sie habe nie behauptet, †D._____ habe als Vertreter der C._____ AG gehandelt, weshalb es nicht zulässig sei, ihr dafür den Beweis aufzuerlegen. Sie habe vielmehr ausgeführt, †D._____ habe als deren Verwaltungsrat direkt für die C._____ AG gehandelt. Handle das Organ einer AG, liege entgegen dem Beweisbeschluss gerade keine Stellvertretung nach Art. 32 OR, sondern ein unmittelbares eigenständiges Handeln der jeweiligen juristischen Person und damit ein Eigengeschäft der AG vor (Urk. 47 S. 46 f. Rz 46 f.). Der Grundsatz, wonach alles Organhandeln der juristischen Person zugeordnet wird, gilt nicht unbeschränkt. Organhandeln liegt nur vor, wenn ein Organ als Organ bzw. generell in Ausübung geschäftlicher Verrichtungen tätig wird. Private Handlungen eines Organs werden der juristischen Person dagegen nicht zugerechnet (BSK ZGB I-Huguenin/Reitze, Art. 54/55 N 18 m.w.H.). Die Organe unterscheiden sich von den gewillkürten Vertretern dadurch, dass ihre Stellung vom Gesetz bestimmt wird und sie Teil der juristischen Person sind. Auch das Organ muss indes anzeigen, dass es als solches (und nicht für sich persönlich) handeln will. Die Regeln über die Stellvertretung (Art. 32 ff. OR) werden, vorbehaltlich allfälliger besonderer Regeln, analog bzw. ergänzend auf die Tatbestände der gesetzlichen Vertretung (z.B. Organe juristischer Personen, Art. 55 ZGB) angewendet (BK-Zäch/Künzler, Vorbem. zu Art. 32-40 OR N 46 m.H.; OFK-Schöbi, OR 32 N 2; vgl. auch ZK-Klein, Allgemeine Einleitung zu den Art. 32-40 N 60). Wie bereits erwogen (oben E. IV./2.4), trägt, wer als in Anspruch genommener Vertragspartner geltend macht, er habe den Vertrag als Vertreter mit Wirkung für oder gegen einen Dritten abgeschlossen, die Beweislast für die Behauptung, er habe sein Handeln in fremdem, nicht eigenem Namen offenbart, oder der Kläger habe seinen Vertragswillen den Umständen entnommen oder

- 42 - nach Treu und Glauben entnehmen müssen (BK-Walter, Art. 8 ZGB N 516 m.H.; BK-Kummer Art. 8 ZGB N 229; BK-Zäch, Art. 33 OR N 164; ZK-Jungo, Art. 8 ZGB N 506). Dies gilt für alle Arten der direkten Stellvertretung, auch der organschaftlichen (BK-Walter, Art. 8 ZGB N 512 m.H.). Dass sich an dieser Beweislast selbst dann, wenn im Einzelfall eine tatsächliche (natürliche) Vermutung für ein Organ handeln spräche, nichts ändern würde, hat bereits die Vorinstanz zutreffend festgehalten (Urk. 48 S. 8). Eine tatsächliche Vermutung betrifft die Beweiswürdigung und bewirkt keine Umkehr der Beweislast (BSK ZGB-Lardelli/Vetter, Art. 8 N 85 ff.). Entsprechend hat die Vorinstanz der Beklagten zurecht den Beweis dafür auferlegt, dass †D. _____ als Vertreter der C. _____ AG gehandelt hat.

- 43 - 7. Fazit Entsprechend den vorstehenden Erwägungen vermag die Beklagte mit ihren Beanstandungen nicht durchzudringen, weshalb die Berufung abzuweisen und Dispositiv-Ziffer 1 des angefochtenen Urteils, soweit noch nicht in Rechtskraft erwachsen, zu bestätigen ist. VI. (Kosten- und Entschädigungsfolgen) 1. Die Vorinstanz hat die Gerichtskosten der Beklagten auferlegt und sie verpflichtet, der Klägerin eine Parteientschädigung zu bezahlen sowie die Kosten des Schlichtungsverfahrens zu ersetzen (Urk. 48 Dispositiv-Ziffern 3 und 4). Die Beklagte macht geltend, es sei gänzlich unberücksichtigt geblieben, dass die Klägerin nicht vollständig obsiegt habe, sondern von ihren beiden im Rahmen der Anerkennungsklage gleichwertigen Rechtsbegehren mit demselben Streitwert (Fr. 183'380.50) nur die Forderungsklage gutgeheissen, jedoch auf das Begehren um Beseitigung des Rechtsvorschlags (Gestaltungsklage, Art. 87 ZPO) nicht eingetreten worden sei. Die Gerichtskosten hätten ihr daher höchstens zur Hälfte auferlegt werden dürfen (Urk. 47 S. 51 f. Rz 51). Obsiegt keine Partei vollständig, sind die Prozesskosten entsprechend dem Verfahrensausgang verhältnismässig aufzuteilen (Art. 106 Abs. 2 ZPO). In vermögensrechtlichen Streitigkeiten wird für die Aufteilung der Kosten regelmässig das Verhältnis zwischen dem im Rechtsbegehren geforderten und dem im Urteil zugesprochenen Forderungsbetrag von Bedeutung sein. Auch das Gewicht einzelner Rechtsbegehren kann unterschiedlich sein (Urwylter/Grütter, DIKE-Komm-ZPO, Art. 106 N 6). Dem Begehren um Beseitigung des Rechtsvorschlags kommt vorliegend keine eigenständige Bedeutung zu. Es handelt sich dabei nicht um eine Gestaltungsklage im Sinne von Art. 87 ZPO (vgl. dazu BK ZPO I-Markus, Art. 87 N 18). Die Anerkennungsklage als materiellrechtliche Klage hat eine zusätzlich betreibungsrechtliche Wirkung, indem der Rechtsvorschlag aufgehoben wird (BSK SchKG I-Staehelin, Art. 79 N 3). Im angefochtenen Urteil wurde der

- 44 - Rechtsvorschlag nur deshalb nicht aufgehoben, weil die Frist zur Fortsetzung der Betreuung gemäss Art. 88 Abs. 2 SchKG bereits vor Einreichung der Klage abgelaufen war (Urk. 48 S. 13). Der mit dieser Beurteilung verbundene Prozessaufwand war minim. Es ist daher nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz die Kosten vollumfänglich der Beklagten auferlegt hat. 2. Ausgangsgemäss wird die Beklagte auch für das Berufungsverfahren kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Entscheidungsgebühr für das Berufungsverfahren bemisst sich auf Fr. 12'000.- (§ 4 Abs. 1, § 12 Abs. 1 und 2 GebVO OG). Die Parteientschädigung für das Berufungsverfahren ist ausgehend von einem Streitwert von Fr. 183'380.50 auf Fr. 10'000.- (inkl. MwSt.) festzusetzen (§ 4 Abs.1, § 13 Abs. 1 und 2 AnwGebV). Es wird beschlossen: 1. Es wird davon Vormerken genommen, dass Dispositiv-Ziff. 1 Abs. 2 des Urteils des Bezirksgerichts Hinwil vom 4. Juli 2019 am 5. Dezember 2019 in Rechtskraft erwachsen ist. 2. Schriftliche Mitteilung und

Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Erkenntnis. Es wird erkannt: 1. Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Bezirksgerichts Hinwil vom 4. Juli 2019, soweit noch nicht in Rechtskraft erwachsen, bestätigt. 2. Die zweitinstanzliche Entscheidegebühr wird auf Fr. 12'000.– festgesetzt. 3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Beklagten auferlegt und mit ihrem Kostenvorschuss verrechnet. 4. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 10'000.– zu bezahlen.

- 45 - 5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein. Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück. 6. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 183'380.50. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG. Zürich, 6. Juli 2020
Obergericht des Kantons Zürich I. Zivilkammer Die Vorsitzende: Der Gerichtsschreiber:
Dr. D. Scherrer MLaw M. Wild versandt am: am

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