

# ZG\_OBERGERICHT Z1 2022 13 vom 25. April 2023

ZG Obergericht, 2023-04-25, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg\\_obergericht\\_Z1\\_2022\\_13](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg_obergericht_Z1_2022_13)

FR: ZG\_OBERGERICHT Z1 2022 13 du 25 avril 2023

IT: ZG\_OBERGERICHT Z1 2022 13 del 25 aprile 2023

## Regeste

Feststellung und Forderung | übrige Innominatverträge

## Erwägungen

### E. 1

Wie die Vorinstanz zutreffend feststellte, liegt ein internationaler Sachverhalt vor. Die Parteien stellen die Zuständigkeit der Zuger Gerichte und die Anwendbarkeit des Schweizer Rechts zu Recht nicht infrage, sodass diesbezüglich ohne Weiteres auf die E. 1.1 und 2 des angefochtenen Entscheids verwiesen werden kann.

### E. 2

Die Beklagte moniert vorab, die vom Kläger gestellten Rechtsmittelbegehren seien zu unbestimmt. Es sei nicht ersichtlich, was für ein Feststellungsbegehren der Kläger stelle resp. was konkret die Berufungsinstanz feststellen müsse resp. in welcher Höhe angeblich keine Forderung der Beklagten bestehen solle. Rechtsbegehren müssten so formuliert sein, dass sie vom Gericht zum Beschluss erhoben werden könnten. Dies sei bei einem Feststellungsbegehren, wonach eine Partei der anderen "nichts" schulde, nicht möglich. Vielmehr seien auch

Seite 6/19 Feststellungsbegehren zu beziffern. Ebenso wenig sei ersichtlich, was für "anderslautende" Begehren der Kläger abgewiesen haben wolle. Somit sei aufgrund der unbestimmten Rechtsbegehren in der Berufung auf diese nicht einzutreten (act. 99 Rz 6-9). Der Kläger liess sich dazu nicht vernehmen.

### E. 2.1

Gemäss Art. 311 Abs. 1 ZPO ist die Berufung schriftlich und begründet einzureichen. In der Berufungseingabe sind Rechtsbegehren zu stellen. Im Rechtsbegehren bringt die Partei zum Ausdruck, welche Rechtsfolge sie im Berufungsverfahren anstrebt (Rechtsfolgebehauptung) und inwiefern sie das Gericht hierzu – mittels eines Leistungs-, Gestaltungs- oder Feststellungsbegehrens – um Rechtsschutz ersucht. Das Rechtsbegehren muss so bestimmt sein, dass es im Falle der Gutheissung unverändert zum Urteil erhoben werden kann. Daraus folgt, dass der Berufungskläger grundsätzlich ein (reformatorisches) Begehren in der Sache stellen muss und auf Geldzahlung gerichtete Begehren zu beziffern sind. Ein ungenügendes Rechtsbegehren ist kein im Sinn von Art. 132 Abs. 1 ZPO verbesserlicher Mangel; daher ist die Berufungsinstanz nicht verpflichtet, die Berufung zur Verbesserung zurückzuweisen; auf formell mangelhafte Rechtsbegehren tritt die Rechtsmittelinstanz nicht ein. Allerdings ist auch in diesem Zusammenhang das aus Art. 29 Abs. 1 BV abgeleitete Verbot des überspitzten Formalismus zu beachten, welches einen engen Bezug zum Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 BV) aufweist: Wie alle

Prozesshandlungen sind auch Rechtsbegehren nach Treu und Glauben auszulegen. Prozessklärungen dürfen nicht buch- stabengetreu ausgelegt werden, ohne zu fragen, welcher Sinn ihnen vernünftigerweise bei- zumessen sei. Überspitzt formalistisch wäre es mithin, eine Partei auf der unglücklichen For- mulierung oder einem unbestimmten Wortlaut ihres Rechtsbegehrens zu behaften, wenn sich dessen Sinn unter Berücksichtigung der Begründung, der Umstände des zu beurteilenden Falls oder der Rechtsnatur der Hauptsache ohne Weiteres ermitteln lässt (vgl. Urteil des Bun- desgerichts 5A\_342/2022 vom 26. Oktober 2022 E. 2.1.1 und 2.1.3 mit zahlreichen weiteren Hinweisen).

## **E. 2.2**

Im vorliegenden Fall sind die vom Kläger gestellten Rechtsmittelbegehren zwar tatsächlich zumindest "unglücklich formuliert" bzw. zu unbestimmt. Der Begründung lässt sich jedoch ohne Weiteres entnehmen, dass er grundsätzlich an den im erstinstanzlichen Verfahren ge- stellten Anträgen festhalten und festgestellt haben will, dass die von der Beklagten geforder- te Stornogebühr von USD 97'000.00 nicht geschuldet ist, und er dementsprechend auch die Abweisung der von der Beklagten erhobenen Widerklage beantragt. Mithin ist unter diesem Aspekt auf die Berufung einzutreten.

## **E. 2.3**

Anzumerken bleibt, dass der Kläger auf seinen erstinstanzlich abgewiesenen Antrag auf Verpflichtung der Beklagten zur Zahlung von EUR 3'500.00 Schadenersatz weder in seinem Berufungsbegehren noch in der Berufungsbegründung Bezug nimmt. Die Abweisung dieses Klagebegehrens ist somit nicht (wirksam) angefochten worden und entsprechend in Rechts- kraft erwachsen. Darauf ist nicht weiter einzugehen.

## **E. 3**

Bevor auf die Begründung des angefochtenen Entscheids sowie die dagegen erhobenen Rügen des Klägers im Einzelnen eingegangen wird, ist in prozessualer Hinsicht zudem Folgendes festzuhalten:

Seite 7/19

### **E. 3.1**

Die Berufung ist bei der Rechtsmittelinstanz innert 30 Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheids schriftlich und begründet einzureichen (vgl. Art. 311 Abs. 1 ZPO). Das Berufungs- verfahren ist als eigenständiges Verfahren ausgestaltet. Es dient nicht der Vervollständigung des vorinstanzlichen Verfahrens, sondern der Überprüfung und Korrektur des erstinstanzlichen Entscheids im Lichte konkret dagegen vorgebrachter Beanstandungen. Entsprechend ist die Berufung nach Art. 311 Abs. 1 ZPO begründet einzureichen. Dabei muss der Berufungskläger aufzeigen, inwiefern und weshalb er den angefochtenen Entscheid in tatsächlicher oder recht- licher Hinsicht als fehlerhaft erachtet bzw. weshalb (zulässige) Noven oder neue Beweismittel einen anderen Schluss aufdrängen. Um diesen Anforderungen nachzukommen, genügt es nicht, wenn der Berufungskläger lediglich auf seine Vorbringen vor erster Instanz verweist, sich mit Hinweisen auf frühere Prozesshandlungen zufriedengibt oder den angefochtenen Entscheid in allgemeiner Weise kritisiert. Vielmehr muss er im Einzelnen die vorinstanzlichen Erwägun- gen bezeichnen, die er beanstandet, sich mit ihnen argumentativ auseinandersetzen und die Aktenstücke nennen, auf denen seine Kritik beruht. Die Begründung muss hinreichend explizit sein, sodass sie von der Berufungsinstanz einfach nachvollzogen werden kann (vgl. Urteil des

Bundesgerichts 5A\_598/2019 vom 23. Dezember 2019 E. 3.1 m.w.H., insbesondere auf BGE 142 III 413 E. 2.2.2 und 138 III 374 E. 4.3.1). Die Begründung ist eine gesetzliche, von Amtes wegen zu prüfende Zulässigkeitsvoraussetzung für die Berufung. Lässt die Berufung insgesamt oder hinsichtlich eines bestimmten Streitpunkts eine (hinreichende) Begründung vermissen, so tritt die Berufungsinstanz darauf nicht ein. Die gerichtliche Fragepflicht nach Art. 56 ZPO entbindet nicht von einer gehörigen Begründung der Rechtsmitteleingabe. Ebenso wenig besteht eine Pflicht des Berufungsgerichts, die Berufung zur Verbesserung zurückzuweisen. Dabei handelt es sich nicht um einen verbesserlichen Mangel im Sinne von Art. 132 Abs. 1 ZPO (vgl. Urteile des Bundesgerichts 5A\_350/2019 vom 26. Oktober 2020 E. 4.1 und 5A\_342/2020 vom 4. März 2021 E. 3.3, je m.w.H.).

### **E. 3.2**

Die Berufungsinstanz verfügt über eine vollständige Überprüfungsbefugnis der Streitsache und kann das erstinstanzliche Urteil sowohl auf rechtliche wie tatsächliche Mängel hin überprüfen. Dies bedeutet aber nicht, dass die Berufungsinstanz gehalten ist, von sich aus wie eine erstinstanzliche Gerichtsbehörde alle sich stellenden tatsächlichen und rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn die Parteien diese in oberer Instanz nicht mehr vortragen. Sie hat sich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – grundsätzlich auf die Beurteilung der in der schriftlichen Begründung gegen das erstinstanzliche Urteil erhobenen Beanstandungen zu beschränken (BGE 147 III 176 E. 4.2.1; Urteil des Bundesgerichts 4A\_186/2022 vom 22. August 2022 E. 4.4.1).

### **E. 4**

Die Vorinstanz begründete ihren Entscheid zusammengefasst wie folgt:

#### **E. 4.1**

Das Feststellungsbegehren in der Hauptklage deckte sich mit dem Widerklagebegehren. Daher sei zu prüfen, ob der Kläger der Beklagten USD 97'000.00 schulde oder nicht. Bei der negativen Feststellungsklage habe die Beklagte – ebenso wie bei der Widerklage – die rechtserzeugenden Sachumstände zu beweisen, aus denen sie ihren streitigen Anspruch ableite (act. 94 E. 3).

Seite 8/19

#### **E. 4.2**

Unbestritten sei, dass der (neue) Vertrag, der für den 14. Oktober 2018 Israel als erste Reise- station vorgesehen habe, zwischen den Parteien am 12. Oktober 2018 zustande gekommen sei. Dieser Vertrag sei als Chartervertrag zu qualifizieren. Ferner seien die Beklagte und H. \_\_\_\_\_ miteinander vertraglich verbunden; zwischen dem Kläger und H. \_\_\_\_\_ habe hingegen kein Vertragsverhältnis bestanden. Den Beförderungsvertrag habe die Beklagte mit dem Kläger abgeschlossen, wobei sich der Kläger gegenüber der Beklagten zur Bezahlung des "Charter Price" verpflichtet habe (act. 94 E. 3.1).

#### **E. 4.3**

Zwischen den Parteien sei umstritten, ob es sich bei den vertraglich vereinbarten Stornierungsgebühren um eine Konventionalstrafe oder um eine Schadenspauschalierung handle. Vorliegend spiele dies letztlich aber keine entscheidende Rolle, weil das Ergebnis in beiden Fällen das gleiche wäre (act. 94 E. 3.2-3.3).

#### **E. 4.4**

Es sei unbestritten, dass der Kläger nicht zum vereinbarten Termin auf dem Flugplatz in Paris erschienen sei, weshalb ein "No Show" oder eine Stornierung weniger als 24 Stunden vor dem Abflug vorliege. Gemäss Vertrag seien in solchen Fällen 100 % der Kosten, mithin vorliegend USD 97'000.00, als Stornierungsgebühr geschuldet. Die erste Voraussetzung zur Leistung einer Konventionalstrafe (Eintritt der Bedingung) sei damit erfüllt (act. 94 E. 3.3 und 3.3.1). Als zweite Voraussetzung müsse den Kläger ein Verschulden treffen, wobei ihm der Beweis obliege, dass dies nicht der Fall gewesen sei. Dies gelte unabhängig davon, ob es sich bei der Stornierungsgebühr um eine Konventionalstrafe oder um eine Schadenspauschalierung handle (act. 94 E. 3.2.1 f. und 3.3.2 f.). Dieser Beweis sei dem Kläger nicht gelungen. 4.5.1 Den für die Landung in Israel erforderlichen "Sponsor" habe der Kläger beibringen müssen (act. 94 E. 3.4). Zudem habe der Kläger die Route kurzfristig geändert, sodass Israel früher als ursprünglich geplant angefliegen werden sollte. Der Kläger habe auch keine plausible Erklärung dafür, weshalb er die von der Beklagten vorgeschlagene Alternative mit teilweiser Nutzung eines Linienflugs von Amman nach Tel Aviv und zurück abgelehnt habe (act. 94 E. 3.4.1). Demgegenüber habe das Desinteresse des Klägers an der Durchführung der Reise schon deshalb als erstellt zu gelten, weil die Beklagte den entsprechenden Beweis nur mittels Parteibefragung hätte erbringen können, der Kläger aber unberechtigt die Mitwirkung verweigert habe, indem er der Parteibefragung unentschuldig ferngeblieben sei. Das Desinteresse des Klägers ergebe sich aber auch daraus, dass er nicht substantiiert habe, welche Bemühungen er unternommen habe, um die Passkopie eines "Sponsors" erhältlich zu machen. Zudem habe er sich [am Abend des 13. Oktober 2018] plötzlich nicht mehr vernehmen lassen und indirekt selber eingeräumt, sich nicht um Alternativlösungen bemüht zu haben (act. 94 E. 3.4.2-3.4.2.3). Wegen der unberechtigten Mitwirkungsverweigerung des Klägers könne ferner auch davon ausgegangen werden, dass der Kläger – wie die Beklagte behaupte – aufgrund seiner beruflichen Kontakte ohne Weiteres einen "Sponsor" hätte finden können (act. 94 E. 3.4.2.2.-3.4.2.4). 4.5.2 Aufgrund des Beweisergebnisses sei somit nicht auszuschliessen, dass der Flug bei Beibringung eines "Sponsors" hätte durchgeführt werden können. Die Ausführungen des Klägers, wonach es so kurzfristig unmöglich gewesen wäre, die Voraussetzungen für das "landing permit" zu erfüllen, seien rein hypothetisch und der Kläger habe es selbst zu vertreten, dass es gar nicht so weit gekommen sei und nicht mehr eruiert werden könne, ob es dennoch

Seite 9/19 gereicht hätte, um die Landeerlaubnis zu bekommen. Unbehelflich sei in diesem Zusammenhang die vom Kläger verlangte Edition der Korrespondenz der Beklagten mit H. \_\_\_\_\_ bzw. mit der israelischen Luftsicherheitsbehörde. Aufgrund des erstellten Desinteresses des Klägers an der Durchführung des Flugs könne dahingestellt bleiben, ob es bei Beibringung des "Sponsors" möglich gewesen wäre, den Flug durchzuführen (act. 94 E. 3.4.3). Die Beklagte ihrerseits habe nachgewiesen, dass sie alles in ihrer Macht Stehende getan habe, um den Flug doch noch zu ermöglichen (act. 94 E. 3.4.4). 4.5.3 Demnach sei davon auszugehen, dass es im Verantwortungsbereich des Klägers gelegen habe, dass der Flug letztlich nicht durchgeführt werden können. Damit seien zugleich die Voraussetzungen zur Leistung einer Konventionalstrafe oder einer Schadenspauschale erfüllt (act. 94 E. 3.4.5).

#### **E. 4.6**

Im Weiteren habe der Kläger auch einen Herabsetzungsgrund nicht beweisen können. Er beziehe sich ausschliesslich auf den englischen Klageentwurf. Die Beklagte habe aber widerlegen können, dass der Schaden – wie dort geltend gemacht – nur USD 23'750.00 betragen habe. Im Operator-Vertrag zwischen ihr und H. \_\_\_\_\_ sei ein Preis von USD 95'000.00 vereinbart gewesen und bei Stornierung weniger als 24 h vor Abflug seien 100 % dieses Preises geschuldet gewesen. Der Kläger habe gewusst, dass der Flug von einem Dritten durchgeführt werde, und habe von einem möglichen Schaden der Beklagten in Höhe der von ihr geschuldeten Stornierungsgebühren ausgehen müssen. Die Tragweite der Konventionalstrafe sei für den Kläger sodann erkennbar gewesen, zumal er sie schon bei früheren Stornierungen bezahlt habe. Von einem krassen Missverhältnis zwischen der Höhe der Konventionalstrafe und den Interessen der Beklagten könne nicht die Rede sein. Gegen eine Herabsetzung der Konventionalstrafe bzw. Reduktion der Schadenspauschale spreche sodann auch die wirtschaftliche Lage des Verpflichteten, handle es sich bei ihm doch unbestritten um einen vermögenden Kunden (act. 94 E. 3.5.4).

#### **E. 4.7**

Folglich schulde der Kläger der Beklagten USD 97'000.00, weshalb die Feststellungsklage abzuweisen und die Widerklage gutzuheissen sei. Dieser Betrag sei ab Einleitung der Widerklage, d.h. ab 25. Januar 2020, mit 5 % zu verzinsen (act. 94 E. 3.5.5 und 3.6).

#### **E. 5**

Die verschiedenen Rügen, die der Kläger dagegen vorbringt, lassen sich folgendermassen gruppieren: Im Hauptstandpunkt hält er daran fest, dass der Vertrag von Anfang an unmöglich zu erfüllen gewesen und daher nichtig sei. Zudem widersetzt er sich der Feststellung der Vorinstanz, dass er an der Durchführung der Reise nicht mehr interessiert gewesen sei. Und schliesslich richtet er sich gegen die Weigerung der Vorinstanz, den eingeklagten Betrag herabzusetzen. Vorliegend ist in einem ersten Schritt auf die Frage der Nichtigkeit des Chartervertrags einzugehen, weil eine allfällige Nichtigkeit zwangsläufig zur Aufhebung des erstinstanzlichen Urteils und zur Gutheissung der Klage bzw. Abweisung der Widerklage führen müsste. Eine Prüfung der restlichen Fragen (zum Verschulden des Klägers und zur Herabsetzung) würden sich in diesem Fall erübrigen.

#### **E. 6**

Im Zusammenhang mit der angeblichen Nichtigkeit des Chartervertrags wegen anfänglicher Unmöglichkeit bringt der Kläger verschiedene Rügen vor.

Seite 10/19

#### **E. 6.1**

Zunächst macht er sinngemäss geltend, die Beklagte hätte beweisen müssen, dass die Durchführung der Reise unter den gegebenen zeitlichen Umständen (Buchung an einem Freitag, Abflug an einem Sonntag, Information über die Notwendigkeit eines "Sponsors" erst am Samstag) bei Vorhandensein eines "Sponsors" durchführbar gewesen wäre. Diesen Beweis habe die Beklagte nicht erbracht. An der Parteibefragung hätten die Organe der Beklagten zwar behauptet, dass es möglich gewesen wäre, eine Landeerlaubnis innert 24 Stunden zu erhalten. Entgegen der nicht näher erörterten Annahme der Vorinstanz sei diese einfache Behauptung jedoch nicht ausreichend, um den rechtsgenügenden Nachweis dieser Möglichkeit zu erbringen. Zudem habe die Beklagte keine konkreten Flüge genannt, bei denen dies gelungen wäre. Wie aus act. 7/19 hervorgehe, habe G. \_\_\_\_\_ im April 2020 –

extra für die Duplik vom 19. Mai 2020 – bei einem israelischen Operator nachfragen müssen, was möglich sei (act. 95 S. 5 und S. 7). Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden.

#### **E. 6.1.1**

Ein Vertrag, der einen unmöglichen oder widerrechtlichen Inhalt hat oder gegen die guten Sitten verstösst, ist nichtig (Art. 20 Abs. 1 OR). Unmöglichkeit nach Art. 20 OR ist nur anzunehmen, wenn sie von Anfang an bestanden hat; die versprochene Leistung muss aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen überhaupt nicht erbracht werden können. Die in Art. 20 OR vorausgesetzte objektive Unmöglichkeit bedeutet, dass die Leistung nach dem Stand von Wissenschaft und Technik von einem beliebigen Schuldner nicht erbracht werden kann. Ob die vereinbarte Leistung in einer gegebenen Situation aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen im Sinne von Art. 20 OR unmöglich erbracht werden kann, beschließt eine Rechtsfrage. Die Feststellungen über die konkreten Sachumstände, aus denen sich die Unmöglichkeit ergibt, sind demgegenüber Tatfragen. Die in Art. 20 Abs. 1 OR angeordnete Rechtsfolge der Nichtigkeit bedeutet, dass der Vertrag ex tunc keine rechtsgeschäftlichen Wirkungen entfaltet (Urteil des Bundesgerichts 5A\_69/2018 vom 21. September 2018 E. 3.3 m.w.H.).

#### **E. 6.1.2**

Gemäss Art. 8 ZGB hat, wo es das Gesetz nicht anders bestimmt, jene Partei das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, die aus ihr Rechte ableitet. Demgemäss hat die Partei, die einen Anspruch geltend macht, die rechtsbegründenden Tatsachen zu beweisen, während die Beweislast für die rechtsaufhebenden bzw. rechtsvernichtenden oder rechtshindernden Tatsachen bei der Partei liegt, die den Untergang des Anspruchs behauptet oder dessen Entstehung oder Durchsetzbarkeit bestreitet. Diese Grundregel kann durch abweichende gesetzliche Beweislastvorschriften verdrängt werden und ist im Einzelfall zu konkretisieren. Ein Beweis gilt in der Regel als erbracht, wenn das Gericht nach objektiven Gesichtspunkten von der Richtigkeit einer Sachbehauptung überzeugt ist. Absolute Gewissheit kann dabei nicht verlangt werden. Es genügt, wenn das Gericht am Vorliegen der behaupteten Tatsache keine ernsthaften Zweifel mehr hat oder allenfalls verbleibende Zweifel als leicht erscheinen (vgl. BGE 148 III 105 E. 3.3.1 unter Hinweis auf BGE 128 III 271 E. 2a/aa).

#### **E. 6.1.3**

Vorliegend macht die Beklagte einen Anspruch aus Vertrag geltend, den der Kläger – unter anderem – mit dem Argument bestreitet, dass der Vertrag aufgrund anfänglicher objektiver Unmöglichkeit nichtig sei. Bei den konkreten Sachumständen, aus denen sich eine objektive Unmöglichkeit ergeben soll, handelt es sich somit offenkundig um rechtshindernde Tatsachen,

Seite 11/19 die vom Kläger zu behaupten und zu beweisen sind. Wenn die Beklagte ihrerseits Beweise für die Möglichkeit der Durchführung offeriert hat, handelt es sich lediglich um Gegenbeweise, die bereits gelungen sind, wenn sie – wie dies vorliegend der Fall ist – den Hauptbeweis erschüttern (Urteil des Bundesgerichts 4A\_38/2021 vom 3. Mai 2021 E. 7.4.3 m.w.H.). Insofern kann der Kläger aus seinem Vorbringen, wonach mit den klägerischen Aussagen an der Parteibefragung nicht bewiesen sei, dass eine Landeerlaubnis innert 24 Stunden hätte erhältlich gemacht werden können, nichts zu seinen Gunsten ableiten.

## **E. 6.2**

Der Kläger beanstandet ferner, die Vorinstanz habe ausser Acht gelassen, dass der Chartervertrag an einem Freitag abgeschlossen worden sei. Dies sei insofern relevant, als der Freitag (und Samstag) in Israel als "Shabbat" sehr streng befolgt werde. So streng, dass – wie verschiedene Urkunden in den Akten belegen würden – Landeerlaubnisse für Privatjets an Wochenenden nicht bzw. nur in Ausnahmefällen bearbeitet und erteilt würden, weil die zuständige Behörde (ASOC) geschlossen sei. So werde in act. 18/19 erklärt: "Official is normal 72 hours before departure to Israel in week day and 96 Hours in weekend." Und in act. 14/8 werde festgehalten: "Timeline required – at least 48 hours prior to arrival date or 72 hours if the processing time falls on the weekend." Schliesslich finde sich in act. 14/9 folgender Hinweis: "While ASOC is closed on the weekend (Friday and Saturday), it may be possible to have short-notice request approved – at the authorities' discretion [...] Lead time for Israel landing permits is 72 hours. Permits may be processed more quickly for air ambulance flights [...]" (act. 95 S. 4).

### **E. 6.2.1**

Zunächst ist dazu festzuhalten, dass die Vorinstanz entgegen der Behauptung des Klägers nicht ausser Acht gelassen hat, dass die für den vorliegenden Fall entscheidende Zeitspanne auf ein Wochenende fiel. Sie hielt es aber – trotz der anderslautenden Behauptung des Klägers – nicht für ausgeschlossen, dass es dennoch möglich gewesen wäre, innert weniger als 24 Stunden eine Landeerlaubnis erhältlich zu machen. Dabei stützte sie sich nicht nur auf die Aussagen von J.\_\_\_\_\_ und K.\_\_\_\_\_ an der Parteibefragung. Vielmehr berücksichtigte sie auch eine E-Mail-Korrespondenz, die am 29. April 2020 zwischen G.\_\_\_\_\_ und der E.\_\_\_\_\_ (welche am Ben Gurion-Flughafen in Tel Aviv unter anderem Bodenabfertigungsdienste für Privatflugzeuge anbietet; vgl. <\_\_\_\_\_> [besucht am 15. März 2023]) geführt wurde. In dieser Korrespondenz fragte G.\_\_\_\_\_ nach, ob es möglich sei, eine Landeerlaubnis in weniger als 24 Stunden zu erhalten ("[...] so is doable less than 24 hours notice, right?"), worauf E.\_\_\_\_\_ mit "Yes, it doable of course!" antwortete (act. 18/19). Der Kläger beruft sich unter anderem ebenfalls auf act. 18/19, wobei er sich auf eine vorangehende E-Mail innerhalb derselben Korrespondenz bezieht, diese aber sowohl falsch als auch unvollständig zitiert. Diese erste Nachricht von E.\_\_\_\_\_ an G.\_\_\_\_\_ lautete vollständig zitiert wie folgt: "Official in normal days 72 hours before departure to Israel in week day and 96 hours in weekend. But once you have all the info please send us and we will work on it with Asoc even it was less than the 24h before dep to Israel". Diese E-Mail ist folglich nicht geeignet, den Standpunkt des Klägers zu stützen, weil auch hier nebst den regulären Bearbeitungszeiten die Möglichkeit einer schnelleren Bearbeitung erwähnt wird. Auf entsprechende Rückfrage lautete die Antwort dann wie erwähnt: "Yes, it doable of course!".

### **E. 6.2.2**

Wenig aussagekräftig sind auch die anderen beiden Urkunden, die der Kläger zum Beweis beizieht. So handelt es sich bei act. 14/8 um eine E-Mail-Konversation zwischen F.\_\_\_\_\_ und

Seite 12/19 der E.\_\_\_\_\_ vom 2. März 2020 samt zwei Dokumenten, die der Antwort-Mail der E.\_\_\_\_\_ angehängt gewesen sein sollen. In diesen E-Mails geht es um die Frage, ob für die Einreise nach Israel im Privatjet ein "Sponsor" erforderlich ist. Dabei nimmt die Ansprechperson von E.\_\_\_\_\_ in einer E-Mail zwar tatsächlich Bezug auf

einen Anhang. Ob die E-Mail tatsächlich einen Anhang hatte und welches Dokument angehängt war, ist anhand des E-Mail-Ausdrucks allerdings nicht ersichtlich. Anders als sonst üblich sind keine angehängten Dokumente aufgelistet. Bei dem (angeblichen) Anhang, auf den sich der Kläger konkret bezieht, handelt es sich sodann um ein gewöhnliches Text-Dokument ohne Titel, Kopf- und Fusszeile. Es trägt kein Logo der E.\_\_\_\_\_ und auch sonst ist der Autor nicht ersichtlich. Bei dieser Ausgangslage bestehen bereits erhebliche Vorbehalte in Bezug auf die Beweiskraft dieses Dokuments. Aber auch inhaltlich ergibt sich daraus nichts Neues. Wie der Kläger richtig vorbringt, enthält das Dokument zuoberst die Aussage, dass der Bewilligungsprozess mindestens 48 Stunden vor dem Ankunftsdatum begonnen werden müsse, oder 72 Stunden, wenn die Bearbeitungszeit auf das Wochenende falle ("Timeline required – at least 48 hours prior to arrival date or 72 hours if the processing time falls on the weekend", act. 14/8). Dabei handelt es sich um die übliche Bearbeitungsdauer, was – soweit ersichtlich – unbestritten ist. Das schliesst aber nicht aus, dass in Ausnahmefällen auch eine kürzere Bearbeitungsdauer möglich ist, wie dies E.\_\_\_\_\_ gegenüber G.\_\_\_\_\_ bestätigt hat.

### **E. 6.2.3**

Die eben dargelegten Erwägungen gelten sinngemäss auch für act. 14/9. Dabei handelt es sich um den Ausdruck eines Blogbeitrags vom 24. Februar 2014. Der Beitrag war im Zeitpunkt der hier umstrittenen Vorgänge also ziemlich genau 4,5 Jahre alt. Zudem ist über den Autor bzw. dessen Quellen sowie dessen Kompetenz auf diesem Gebiet nichts bekannt, weshalb in Bezug auf die Beweiskraft dieses Dokuments ebenfalls erhebliche Vorbehalte bestehen. Im Übrigen räumt allerdings auch dieser Autor ein, dass "short-notice permit requests" (also kurzfristige Bewilligungsanfragen) nach Ermessen der ASOC bewilligt werden könnten.

### **E. 6.2.4**

Zusammengefasst ergeben alle vorliegenden Beweismittel ein relativ übereinstimmendes Bild, dass nämlich dem Grundsatz nach 48 bis 96 Stunden benötigt werden, um ein Ersuchen um Landebewilligung zu bearbeiten, wobei es stets etwa 24 Stunden länger dauert, wenn die Bearbeitungszeit auf das Wochenende fällt. Allerdings ist es in Ausnahmefällen offenbar möglich, auch in weniger als 24 Stunden eine Landebewilligung zu erhalten. Dies liegt jedoch im Ermessen der zuständigen Behörde und wird insofern nicht garantiert. Damit ist der Beweis, dass die Durchführung des Fluges am 14. Oktober 2018 selbst bei rechtzeitiger Beibringung eines "Sponsors" auf jeden Fall unmöglich gewesen wäre, nicht erbracht.

### **E. 6.3**

Der Kläger rügt sodann eine Verletzung von Art. 157 und Art. 163 ff. ZPO. Zur Begründung führt er aus, er habe die Edition der Unterlagen betreffend Einholung der Landebewilligung bei der Beklagten beantragt, um die (Un-)Durchführbarkeit der Reise zu beweisen. Diesen Antrag habe er damit begründet, dass G.\_\_\_\_\_ in der Korrespondenz mit F.\_\_\_\_\_ am 13. Oktober 2018 Formulierungen wie "Authorities have requested", "We sent all information off yesterday and the permit authorities want more details", "Seems H.\_\_\_\_\_ are fairly certain all is ok with the permit now" und "we are about to speak to local authorities and need this information for Flight today" verwendet habe. G.\_\_\_\_\_ habe also den Vorgang (falls es diesen tatsächlich gegeben habe) mit der Luftfahrtbehörde zeitnah verfolgt. Obwohl es demnach einfach (und die Pflicht der

Beklagten gemäss Art. 163 ZPO) gewesen wäre, diese Unterlagen einzureichen, habe sich die Beklagte geweigert und behauptet, dass nicht sie

Seite 13/19 selber, sondern einzig der Operator mit der ASOC in Kontakt gewesen sei. Anstatt hier die Konsequenzen dieser Verweigerung der Beklagten im Sinne von Art. 164 ZPO zu ziehen, habe die Vorinstanz in Verletzung von Art. 157 und Art. 164 ZPO die Relevanz der geforderten Unterlagen damit abgetan, dass es letztlich nicht darauf ankomme, ob der Flug überhaupt hätte durchgeführt werden können. Hiermit habe sie das rechtliche Gehör des Klägers krass verletzt. Wenn der Flug aus einem Umstand, den der Kläger nicht zu verantworten habe, nicht durchgeführt werden könne, so sei der Vertrag schlichtweg nichtig, weil anfänglich unmöglich. Die Frage des Klägers nach der Durchführbarkeit habe somit auch nichts "Hypothetisches" gehabt (act. 94 S. 5 ff.).

### **E. 6.3.1**

Dazu ist vorab festzuhalten, dass eine unberechtigte Mitwirkungsverweigerung der Beklagten im Sinne von Art. 164 ZPO vorliegend von vornherein ausser Betracht fällt, weil die Vorinstanz eine Edition überhaupt nicht angeordnet hat. Der blosser Beweisanspruch des Klägers löst – entgegen dem, was der Kläger offenbar meint – noch keine Mitwirkungspflicht der Beklagten aus (vgl. Schmid/Baumgartner, in: Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung Kurzkommentar, 3. A. 2021, Art. 160 ZPO N 1).

### **E. 6.3.2**

Wären die Ausführungen des Klägers hingegen (sinngemäss) so zu verstehen, dass er eine Verletzung seines Rechts auf Beweis rügt, so würden seine Vorbringen den vorne in E. 3.1 dargelegten Anforderungen an die Begründung einer Berufung nicht genügen. Der Kläger legt insbesondere nicht dar, wo und wie er den Beweisanspruch form- und fristgerecht gestellt und begründet hat. Entsprechende Fundstellen in den Akten zitiert er ebenfalls nicht, sondern bezieht sich lediglich auf Ziff. 5 der Sachverhaltsfeststellung im erstinstanzlichen Entscheid. Auch wird aus den Ausführungen des Klägers in der Berufung nicht klar, welche konkrete Tatsachenbehauptung er anhand der zu edierenden Unterlagen überhaupt beweisen wollte. Hingegen behauptet er neu im Berufungsverfahren, sein Antrag sei begründet gewesen, weil aus der Whatsapp-Korrespondenz zwischen F.\_\_\_\_\_ und G.\_\_\_\_\_ (act. 7/13) hervorgehe, dass Letztere "den Vorgang mit der Luftfahrtbehörde (falls es diesen gegeben [habe]) zeitnah verfolgt" habe. Inwiefern es sich dabei um ein zulässiges Novum im Sinne von Art. 317 Abs. 1 ZPO handeln soll, legt der Kläger nicht dar und ist auch nicht ersichtlich, sodass die Behauptung verspätet und daher unbeachtlich ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A\_763/2018 vom 1. Juli 2019 E. 2.1.3.3 m.w.H.). Die blosser Behauptung, das Recht des Klägers auf rechtliches Gehör sei krass verletzt worden, reicht sodann als Berufungsbegründung nicht aus. Mithin ist auf die Berufung insofern nicht einzutreten.

### **E. 6.3.3**

Zu beachten ist überdies Folgendes: Wird die Berufung damit begründet, dass die Vorinstanz einem erstinstanzlichen Beweisanspruch zu Unrecht nicht entsprochen hat, so ist der entsprechende Beweisanspruch vor der Berufungsinstanz erneut zu stellen. Ausserdem ist in der Berufung näher darzulegen, zu welchem abweichenden Ergebnis die Abnahme des verweigerten Beweises geführt hätte (vgl. BGE 144 III 394 E. 4.2 m.w.H.; Urteile des Bundesgerichts 5A\_917/2018 vom 20. Juni 2019 E. 3.3.1 und 5A\_209/2014 vom 2.

September 2014 E. 4.2 f.; Sutter-Somm/Seiler, in: Sutter-Somm/Seiler [Hrsg.], Handkommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2021, Art. 311 ZPO N 7). Beides hat der Kläger nicht getan, sodass auch aus diesem Grund auf seine Rüge wegen Verletzung seines Rechts auf Beweis nicht einzutreten wäre.

Seite 14/19

#### **E. 6.4**

Insgesamt überzeugen die Rügen des Klägers somit nicht. Vielmehr hielt die Vorinstanz zutreffend fest, dass aufgrund des Beweisergebnisses nicht ausgeschlossen werden kann, dass es möglich gewesen wäre, den Flug durchzuführen, wenn der Kläger einen "Sponsor" beigebracht hätte. Eine ursprüngliche objektive Unmöglichkeit der Vertragserfüllung fällt somit ausser Betracht. Lediglich der Vollständigkeit halber ist anzumerken, dass die nachträgliche Berufung des Klägers auf eine ursprüngliche objektive Unmöglichkeit der Vertragserfüllung ohnehin auch als rechtsmissbräuchlich erscheint, nachdem er an der Durchführung der Reise bereits am 13. Oktober 2018 nicht mehr interessiert war und durch seine fehlende Kooperation auch verhinderte, dass die Beklagte bzw. H. \_\_\_\_\_ überhaupt noch versuchen konnten, rechtzeitig eine Landeerlaubnis zu erhalten (zum Desinteresse des Klägers an der Durchführung der Reise vgl. sogleich E. 7).

#### **E. 7**

Der Kläger moniert weiter, es sei willkürlich, wenn die Vorinstanz es für erstellt erachtet habe, dass er an der Durchführung der Reise kein Interesse mehr gehabt habe.

##### **E. 7.1**

Zur Begründung führt er aus, aus act. 7/13 gehe sehr klar hervor, dass der Kläger und F. \_\_\_\_\_ nichts von einem "Sponsor" und dessen Eigenschaften gewusst hätten. Entgegen der Feststellung der Vorinstanz sei F. \_\_\_\_\_ mit G. \_\_\_\_\_ am 13. Oktober 2018 bis spät abends in regem Kontakt geblieben und habe sich bemüht, die verschiedenen von G. \_\_\_\_\_ gestellten Fragen zu beantworten bzw. die verlangten Informationen zu übermitteln. Auch gehe aus act. 7/13 ausdrücklich hervor, dass G. \_\_\_\_\_ nicht gewusst habe, was man unter "Sponsor" verstehe. Diese Information habe sich F. \_\_\_\_\_ beim israelischen Reiseveranstalter (M. \_\_\_\_\_) geholt, welcher die Hotels für den Kläger gebucht habe. Am späten Abend des 13. Oktober 2018 habe G. \_\_\_\_\_ die Frage gestellt, ob der Kläger überhaupt einen Bekannten in Israel habe, worauf F. \_\_\_\_\_ eindeutig geantwortet habe "No G. \_\_\_\_\_". Es sei also schlichtweg aktenwidrig, wenn die Vorinstanz festgestellt habe, dass die Beklagte auf die Anhörung des Klägers angewiesen gewesen sei, um zu beweisen, dass der Kläger einen "Sponsor" in Israel hätte finden können. Die Antwort hierauf gehe aus act. 7/13 hervor. Es bleibe schleierhaft, weshalb die Anhörung des Klägers eine andere Antwort hätte hervorrufen sollen. Die Schlussfolgerung der Vorinstanz, wonach erstellt sei, dass der Kläger aufgrund seiner Kontakte in der Lage gewesen wäre, einen "Sponsor" zu finden, beruhe auf "nichts" und sei somit ebenfalls willkürlich. Auch sei schleierhaft, weshalb die Vorinstanz aus der Weigerung des Klägers, den Vorschlag der Beklagten anzunehmen und einen Teil der Reise spät nachts mit einem Linienflug zu absolvieren, geschlossen habe, dass das Desinteresse des Klägers an der Durchführung der Reise belegt sei. Man bezahle nicht CHF 97'000.00 für einen Privatjet, um dann einen wesentlichen Teil der Reise per Linienflug zu absolvieren. Aus dem Chartervertrag ergebe sich keine Pflicht des Klägers zur Annahme einer solchen wesentlichen Vertragsveränderung. Warum sich der Kläger geweigert habe,

gehe sehr klar aus act. 1/4 hervor (act. 95 S. 9 ff.). 7.2.1 Die Vorinstanz erachtete das Desinteresse des Klägers an der Durchführung der Reise primär deswegen als erstellt, weil dieser der Parteibefragung unentschuldigt fernblieb und damit die Mitwirkung im Sinne von Art. 164 ZPO unberechtigt verweigert habe. Sie führte da- zu aus, die Beklagte habe zum fehlenden Reiseinteresse bzw. zu den Beweggründen, wes- halb der Kläger die Reise nicht angetreten habe, nebst ihren Indizien nur die Parteibefragung

Seite 15/19 des Klägers als Beweismittel offerieren können. Auf die Fragen, ob der Kläger kein Interesse mehr an der Durchführung des Fluges gehabt habe, ob er bereits eine andere Reise mit seiner Verlobten geplant habe und was er anstelle der Reise vom 14.-21. Oktober 2018 unternommen habe, habe der Kläger nicht geantwortet, weil er der Befragung unentschuldigt ferngeblieben sei. Es sei deshalb von der Sachdarstellung der Beklagten auszugehen, wo- nach der Kläger kein Interesse mehr an der Durchführung der Reise gehabt habe (act. 94 E. 3.4.2.3). Aus demselben Grund sah es die Vorinstanz als erstellt an, dass der Kläger auf- grund seiner geschäftlichen Kontakte ohne Weiteres einen "Sponsor" in Israel hätte finden können. Auch diesen Beweis habe die Beklagte nur mit der Parteibefragung des Klägers führen können, weshalb von der Sachdarstellung der Beklagten auszugehen sei (act. 94 E. 3.4.2.4). 7.2.2 Die auf diese Würdigung bezogene Kritik des Klägers erschöpft sich im Wesentlichen in der Behauptung, aufgrund von act. 7/13 sei bereits erstellt, dass der Kläger gerade keinen "Sponsor" in Israel hätte finden können. Ob damit die vorne in E. 3.1 dargelegten Anforde- rungen an eine Berufungsbegründung erfüllt sind, ist zweifelhaft. Die Frage kann aber offen- bleiben, weil die Behauptung des Klägers die vorinstanzlichen Überlegungen ohnehin nicht in Zweifel zu ziehen vermag. Zum einen bezieht sich der angebliche Beweis des Klägers ledig- lich auf die Frage, ob die Vorinstanz davon ausgehen durfte, er habe (geschäftliche) Kontak- te in Israel. Die grundsätzliche Frage des Interesses oder Desinteresses des Klägers an der Reise bleibt dadurch völlig unberührt. Zum anderen geht aus act. 7/13 lediglich hervor, dass F. \_\_\_\_\_ am 13. Oktober 2018 um 22:12 Uhr in einer Whatsapp-Nachricht an G. \_\_\_\_\_ behauptete, dass der Kläger niemanden in Israel kenne. Dabei handelt es sich aber nur um eine schriftliche Behauptung mit geringem Beweiswert, die eine formelle Zeu- gen- oder Parteibefragung keinesfalls ersetzen kann (vgl. Urteil des Obergerichts Zug Z1 2021 11 vom 25. Oktober 2022 E. 3.7.2.3 f. und E. 3.10.1). Der Kläger hat somit nicht dargetan, dass der Sachverhalt bereits in einem Mass erstellt war, das seine Befragung ob- jektiv überflüssig gemacht hätte. 7.2.3 Abgesehen davon war der Kläger ohnehin nicht berechtigt, die Mitwirkung zu verweigern, nur weil er selbst – fälschlicherweise – der Auffassung ist, die bereits vorliegenden Beweismittel seien ausreichend. Bereits im erstinstanzlichen Verfahren stellte der Kläger infrage, etwas zum Beweisergebnis beitragen zu können (act. 30), worauf der erstinstanzliche Referent mit Ent- scheid vom 14. Dezember 2020 jedoch ausdrücklich an der Befragung festhielt (act. 36). Der Kläger setzte sich über diese Anordnung hinweg, indem er im allerletzten Moment ein Zeugnis eines Arztes aus L. \_\_\_\_\_ einreichen liess, das ihm eine Reiseunfähigkeit attestierte, ob- wohl er sich am Verhandlungstag in Italien befand. Es ist bezeichnend, dass der Kläger nun im Berufungsverfahren nicht etwa darzulegen versucht, dass ihm ein persönliches Erscheinen damals aus gesundheitlichen Gründen tatsächlich nicht möglich gewesen sei. Vielmehr beharrt er bloss auf seiner ursprünglichen Haltung, dass seine Befragung ja gar nicht erforderlich ge- wesen sei. Dies zeugt von einiger Renitenz, weshalb die von der Vorinstanz vorgenommene strenge Würdigung der unberechtigten Mitwirkungsverweigerung nicht zu beanstanden ist (vgl. dazu auch BGE 140 III 264 E. 2.3; Schmid/Baumgartner, a.a.O., Art. 164 ZPO N 2; Rüet-

shi, Berner Kommentar, 2012, Art. 164 ZPO N 7).

### **E. 7.3**

Wenn aber das Desinteresse des Klägers an der Durchführung der Reise bereits aufgrund seiner unberechtigten Mitwirkungsverweigerung als erstellt zu gelten hat, ist auf seine übrige

Seite 16/19 gen Ausführungen nicht weiter einzugehen. Diese richten sich alle gegen die lediglich ergänzenden Hinweise der Vorinstanz, wonach für das Desinteresse des Klägers auch der plötzliche Kommunikationsabbruch sowie die fehlenden Bemühungen des Klägers, die Passkopie eines "Sponsors" erhältlich zu machen, sprächen. Der Kläger zeigt nicht auf, inwiefern seine diesbezügliche Kritik – selbst wenn sie berechtigt wäre – im Ergebnis noch etwas am angefochtenen Entscheid zu ändern vermöchte. Dasselbe gilt auch für seine Ausführungen, die sich auf die Frage beziehen, ob er zu einer Lösung hätte Hand bieten müssen, die einen Linienflug für die Strecke Amman-Tel Aviv beinhaltet hätte.

### **E. 8**

Schliesslich kritisiert der Kläger es als willkürlich, dass die Vorinstanz die Herabsetzung der Konventionalstrafe bzw. des pauschalierten Schadenersatzes verweigert hat.

#### **E. 8.1**

Die Vorinstanz hielt dazu Folgendes fest (act. 94 E. 3.5.4): Vorliegend habe der Kläger die tatsächlichen Voraussetzungen einer Herabsetzung der Konventionalstrafe nicht beweisen können. Seine Argumentation beschränke sich auf den angeblich viel tieferen Schaden aufgrund des englischen Klageentwurfs. Weitere Argumente für eine Herabsetzung bringe er nicht vor. Die Beklagte habe jedoch widerlegen können, dass ihr Schaden bloss USD 23'750.00 betragen habe. Zunächst sei festzuhalten, dass im Operatortravel-Vertrag zwischen der Beklagten und H.\_\_\_\_\_ ein Preis von USD 95'000.00 vereinbart gewesen sei und bei Stornierung weniger als 24 h vor Abflug 100 % dieses Preises geschuldet gewesen sei. Der Kläger habe gewusst, dass der Flug von einem Dritten durchgeführt werde, und es sei naheliegend gewesen, dass die Beklagte mit diesen ähnlichen Stornierungsbedingungen vertraglich vereinbart habe. Mithin habe der Kläger von einem wahrscheinlichen, als möglich vorausgesehenen Schaden der Beklagten in Höhe dieser Stornierungsgebühren ausgehen müssen. Das Schadensrisiko, dem die Beklagte ausgesetzt gewesen sei, habe jedenfalls in der Nähe des Betrags der Stornierungsgebühr gelegen. Sodann sei auch davon auszugehen, dass für den Kläger die Tragweite der Konventionalstrafe erkennbar gewesen sei, habe er doch auch schon bei früheren Stornierungen von gebuchten Flügen die Stornierungsgebühr vollumfänglich bezahlt. Nur dank dem Verhandlungsgeschick der Beklagten habe diese ihren Schaden sodann etwas reduzieren können. Sie habe nachgewiesen, dass sie USD 71'250.00 wie folgt habe begleichen müssen: USD 23'750.00 seien am 7. Dezember 2018 an H.\_\_\_\_\_ überwiesen worden; für weitere USD 47'500.00 habe sich die Beklagte verpflichtet, innerhalb von einem Monat zwei weitere Geschäfte mit H.\_\_\_\_\_ abzuschliessen, welche je über USD 95'000.00 hätten kosten sollen (vgl. act. 18/21-23; "Cancellation fees [75 %] however 50 % can be used as credit in increments of USD 23'750.00 towards x2 bookings over USD 95'000.00 between now and 20th Dec 2018"). Dass die Erfüllung dieser Bedingungen mit viel Zeitaufwand und Verlusten (entgangenen Gewinnen) für die Beklagte verbunden gewesen sei, weil sie unter Zeitdruck und mit eingeschränkten Verhandlungsmöglichkeiten mangels konkurrenzierenden Operators habe handeln müssen, sei auch an der Parteibefragung bestätigt worden. Bei dieser Sachlage könne jedenfalls nicht von einem krassen Missverhältnis zwischen der

Höhe der Konventionalstrafe und den Interessen der Beklagten die Rede sein. Gegen eine Herabsetzung der Konventionalstrafe oder eine Reduktion der Schadenspauschale spreche sodann auch die wirtschaftliche Lage des Verpflichteten, zumal es sich beim Kläger unbestritten um einen vermögenden Kunden gehandelt habe.

Seite 17/19

### **E. 8.2**

Der Kläger wirft der Vorinstanz vor, sie habe eine Reduktion verweigert, obwohl die Beklagte per 31. Januar 2019 im englischen Klageentwurf selber ausdrücklich bestätigt habe, dass sie ihre "Vertragsstrafe" erfolgreich durch Abschluss eines Vergleichs mit H. \_\_\_\_\_ von USD 95'000.00 auf USD 23'750.00 habe reduzieren können. Die Verluste/Kosten, die in lit. b und c des englischen Entwurfs "für die erfolgreiche Herabsetzung dort geltend gemacht werden, entragen CHF 900.- und CHF 3'000.-, was einen gesamten Schaden von höchstens USD 28'000.-, also weniger als ein Drittel der vom Kläger verlangten Summe!" [entspreche]. Obwohl das Missverhältnis zwischen dem von der Beklagten geforderten Betrag (USD 97'000.00) und ihrem tatsächlichen Schaden (USD 28'000.00) offensichtlich sei und von der Beklagten selbst in einem von ihr verfassten Klageentwurf anerkannt sei, habe die Vorinstanz mit Verweis einzig auf die Parteiaussage der Beklagten vom 7. Juli 2021 festgehalten, dass der Kläger die tatsächlichen Voraussetzungen einer Herabsetzung nicht habe beweisen können. Der dort zusätzlich geltend gemachte Schaden verweise jedoch auf Tatsachen, welche bis spätestens Ende Dezember 2018 hätten stattfinden sollen. Wenn eine ausdrückliche schriftliche Erklärung in einem Klageentwurf, der dem Kläger offiziell zugestellt worden sei, nicht als Beweis taue, dann werde die Beweiserbringung im Rahmen der ZPO wohl unmöglich (act. 95 S. 12).

### **E. 8.3**

Soweit diese Ausführungen des Klägers überhaupt verständlich sind, handelt es sich um rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid. Der Kläger wiederholt abermals, dass die Beklagte im englischen Klageentwurf selbst von einem Schaden in der Höhe von nur USD 23'750.00 gesprochen habe. Die Vorinstanz hat dieses Argument aber gerade verworfen, weil die Beklagte nachgewiesen hat, dass ihr tatsächlich ein höherer Schaden entstanden ist. Entgegen der Behauptung des Klägers stützte sich die Vorinstanz dabei keineswegs nur auf die Parteibefragung. Vielmehr bezog sie sich primär auf von der Beklagten eingereichte Urkunden, namentlich die Rechnung der H. \_\_\_\_\_ über die "Cancellation Fee" vom 1. November 2018, den Bankauszug der Beklagten mit dem entsprechenden Belastungsnachweis sowie die E-Mail von H. \_\_\_\_\_ an die Beklagte vom 19. Oktober 2018 (act. 18/21-23), wobei sie aus diesen Urkunden sogar explizit zitierte. Lediglich ergänzend hielt sie fest, dass auch in der Parteibefragung bestätigt worden sei, dass die Erfüllung der von H. \_\_\_\_\_ gestellten Bedingungen mit viel Zeitaufwand und Verlusten (entgangenen Gewinnen) für die Beklagte verbunden gewesen sei, weil sie unter Zeitdruck und mit eingeschränkten Verhandlungsmöglichkeiten mangels konkurrenzierenden Operators handeln müssen. Damit sowie mit der von der Vorinstanz daraus gezogenen Schlussfolgerung, dass jedenfalls nicht von einem krassen Missverhältnis zwischen der Höhe der Konventionalstrafe und den Interessen der Beklagten die Rede sein könne, zumal es sich beim Kläger um einen vermögenden Kunden handle, setzt sich der Kläger auch nicht ansatzweise auseinander. Folglich sind die vorne in E. 3.1 dargelegten Anforderungen an eine Berufungsbegründung nicht erfüllt und ist auf die

Berufung auch in diesem Punkt nicht einzutreten.

#### **E. 8.4**

Bei diesem Ergebnis hilft es dem Kläger auch nicht weiter, wenn er vorbringt, die Vorinstanz habe missachtet, dass der englische Klageentwurf vom 31. Januar 2019 datiere, also erst zu einem Zeitpunkt entstanden sei, als die massgebenden Ereignisse schon bekannt gewesen seien. Dieser Vorwurf geht insoweit fehl, als die Vorinstanz das Datum des englischen Klageentwurfs offenbar (und zu Recht) als irrelevant erachtete und sich im angefochtenen Entscheid dazu gar keine Erwägungen finden. Abgesehen davon legt der Kläger nicht in nach-

Seite 18/19 vollziehbarer Weise dar, inwiefern das Datum des englischen Klageentwurfs die Argumentation der Vorinstanz entkräften könnte.

#### **E. 9**

Schliesslich moniert der Kläger, die Vorinstanz habe das Beibringen eines "Sponsors" fälschlicherweise als Einreiseformalität bezeichnet (act. 95 S. 4 f. ["Ad 1.7"]). Allerdings macht er keine Ausführungen dazu, inwiefern dies entscheiderelevant wäre, sodass darauf nicht weiter einzugehen ist. Dasselbe gilt für die Ausführungen, die der Kläger unter dem Titel "3. Weitere willkürliche Sachverhaltsfeststellungen / a. Der Kläger soll besser als der Vercharterer über die Reisebedingungen Bescheid wissen..." macht (act. 95 S. 8 f.). Inwiefern diese Vorbringen den Ausgang des Verfahrens beeinflussen könnten, ist nicht ersichtlich und wird vom Kläger denn auch nicht dargelegt. Im Übrigen handelt es sich ohnehin um eine blosser Aneinanderreihung von Behauptungen des Klägers, die er bereits im erstinstanzlichen Verfahren erhoben hat. Eine eigentliche argumentative Auseinandersetzung mit dem angefochtenen Entscheid ist hingegen nicht erkennbar. Folglich sind die Anforderungen an eine Berufungsbegründung (vgl. vorne E. 3.1) auch in diesem Zusammenhang nicht erfüllt.

#### **E. 10**

Zusammenfassend erweist sich die Berufung als unbegründet, weshalb sie abzuweisen ist, soweit überhaupt darauf eingetreten werden kann. Demzufolge ist der angefochtene Entscheid zu bestätigen, soweit dieser nicht bereits in Rechtskraft erwachsen ist (vgl. vorne E. 2.3).

#### **E. 11**

Der Kläger unterliegt somit im Berufungsverfahren vollständig, weshalb er auch die Prozesskosten dieses Verfahrens zu tragen hat (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

##### **E. 11.1**

Bei der Festsetzung der Gerichtskosten für das Berufungsverfahren gilt als Streitwert das vor der Vorinstanz zuletzt aufrecht erhaltene Rechtsbegehren (§ 15 Abs. 1 KoV OG). Für die Berechnung ist demnach derselbe Streitwert wie vor Kantonsgericht, nämlich CHF 100'701.30 (vgl. act. 94 E. 6), massgebend. Die Entscheidegebühr ist dementsprechend auf CHF 6'000.00 festzusetzen (§ 11 Abs. 1 KoV OG).

##### **E. 11.2**

Im Weiteren ist der Kläger zu verpflichten, der Beklagten für das Berufungsverfahren eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen. Bei einem Streitwert von CHF 100'701.30 beträgt das Grundhonorar der Rechtsanwälte CHF 10'942.00 (§ 3 Abs. 1 AnwT). Davon

dür- fen im Rechtsmittelverfahren zwei Drittel (= CHF 7'295.00) berechnet werden (§ 8 Abs. 1 AnwT). Zu diesem Betrag hinzuzurechnen ist sodann eine Auslagenpauschale von 3 % (= CHF 218.85) gemäss § 25 Abs. 1 AnwT. Hingegen hat die Beklagte in ihrem Rechtsmittel- begehren die Hinzurechnung der Mehrwertsteuer nicht beantragt, weshalb diese nicht zu berücksichtigen ist (vgl. Ziff. 2.1.1. Abs. 4 zweiter Spiegelstrich der Weisung des Oberge- richts über die Mehrwertsteuer vom 29. Juli 2015). Demnach ist der Kläger zu verpflichten, der Beklagten eine Parteientschädigung von insgesamt gerundet CHF 7'515.00 zu bezahlen.

Seite 19/19 Urteilsspruch

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