

# ZH\_OBERGERICHT LA190016 vom 10. Februar 2020

ZH Obergericht, 2020-02-10, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_LA190016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LA190016)

FR: ZH\_OBERGERICHT LA190016 du 10 février 2020

IT: ZH\_OBERGERICHT LA190016 del 10 febbraio 2020

## Erwägungen

### E. 1

Streitgegenstand Die B.\_\_\_\_\_ AG (fortan Beklagte) bezweckt im Wesentlichen die Entwicklung, Produktion, Wartung und Instandsetzung von Fahrzeugen, insbesondere im Bereich der M.\_\_\_\_\_. Mit Arbeitsvertrag vom 23. März 2015 wurde A.\_\_\_\_\_ (fortan - 4 - Kläger) per 1. Juli 2015 bei der Beklagten im Bereich "Sales & Acquisitions" angestellt. Die Parteien schlossen ergänzend zum Arbeitsvertrag eine Vereinbarung, wonach der Kläger prozentual am von ihm vermittelten Vertragsvolumen aus Neugeschäften und Vertragsausbau zu beteiligen sei. Das Vertragsverhältnis wurde von der Beklagten mit Kündigung vom 14. Dezember 2015 per 31. März 2016 aufgelöst. Der Kläger macht in diesem Verfahren einen Teilprovisionsanspruch aus einem Ende 2015 zwischen der Beklagten und dem TV-Sender C.\_\_\_\_\_ geschlossenen Vertrag geltend. Die Beklagte bestreitet diesen Anspruch.

### E. 2

Prozessgeschichte

#### E. 2.1

Mit Klage vom 9. Juni 2016 (Postaufgabe) machte der Kläger das Verfahren unter Beilage der Klagebewilligung des Friedensrichteramtes D.\_\_\_\_\_ bei der Vorinstanz anhängig (Urk. 1 f.). Die Vorinstanz beschränkte das Verfahren zunächst auf das Auskunftsbegehren, führte einen doppelten Schriftenwechsel durch und erliess am 5. Oktober 2017 das die Auskunftsklage gutheissende Urteil (Urk. 29). Nach Bezifferung des Hauptbegehrens führte die Vorinstanz wiederum einen doppelten Schriftenwechsel sowie anschliessend die Hauptverhandlung vom 23. Januar 2019 durch. Zur Vermeidung von Wiederholungen sei auf die vorinstanzliche Darstellung des Prozessverlaufs in deren Urteil verwiesen (vgl. Urk. 67 S. 3). Am 7. März 2019 erliess die Vorinstanz das angefochtene Urteil (Urk. 64 = Urk. 67).

#### E. 2.2

Mit Schreiben vom 18. April 2019 erhob der Kläger Berufung mit den eingangs angeführten Berufungsanträgen (Urk. 66 S. 2). Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1-65). Mit Präsidialverfügung vom 10. Mai 2019 wurde der Kläger aufgefordert, einen Gerichtskostenvorschuss in Höhe von Fr. 6'400.– zu leisten (Urk. 69). Der Vorschuss ist fristgerecht eingegangen (Urk. 72). Am 12. Juni 2019 wurde die Beklagte zur Berufungsantwort aufgefordert und die Prozessleitung delegiert (Urk. 73). Die Berufungsantwort datiert vom 19. August 2019 (Urk. 74). Sie wurde der Klägerin zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 75). Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

### **E. 3**

#### **Berufungsvoraussetzungen**

##### **E. 3.1**

Nach Eingang der Berufung prüft die Rechtsmittelinstanz von Amtes wegen das Vorliegen der Rechtsmittelvoraussetzungen. Diese sind vorliegend gegeben. Die Berufung ging rechtzeitig, schriftlich begründet und mit konkreten Anträgen versehen bei der Rechtsmittelinstanz ein (Urk. 65 f.). Der Kläger ist durch das vorinstanzliche Urteil beschwert und zur Rechtsmittelerhebung legitimiert; für das Rechtsmittel gegen den vorinstanzlichen Entscheid ist das angerufene Obergericht zuständig. Auf die Berufung ist grundsätzlich einzutreten.

##### **E. 3.2**

Das Berufungsverfahren stellt keine Fortsetzung des erstinstanzlichen Verfahrens dar, sondern ist nach der gesetzlichen Konzeption als eigenständiges Verfahren ausgestaltet (BGE 142 III 413 E. 2.2.1 m.w.Hinw. auf die Botschaft zur Schweizerischen ZPO, BBl 2006, S. 7374). Mit der Berufung kann eine unrichtige Rechtsanwendung und eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen, einschliesslich der Frage richtiger Ermessensausübung (Angemessenheitsprüfung; BGer 5A\_184/2013 vom 26. April 2013, E. 3.1). In der schriftlichen Berufungsbegründung (Art. 311 ZPO) ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Mängel leidet. Das setzt (im Sinne einer von Amtes wegen zu prüfenden weiteren Eintretensvoraussetzung) voraus, dass der Berufungskläger die vorinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die er anfecht, sich argumentativ mit diesen auseinandersetzt und mittels genügend präziser Verweisungen auf die Akten aufzeigt, wo die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und Einreden erhoben wurden bzw. aus welchen Aktenstellen sich der geltend gemachte Berufungsgrund ergeben soll. Die pauschale Verweisung auf frühere Vorbringen oder deren blosser Wiederholung genügen nicht (vgl. BGE 138 III 374 E. 4.3.1). Was nicht oder nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforderungen entsprechenden Weise beanstandet wird, braucht von der Rechtsmittelinstanz nicht überprüft zu werden; diese hat sich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – grundsätzlich auf die Beurteilung der Beanstandungen zu beschränken, die in der

- 6 - schriftlichen Begründung formgerecht gegen den erstinstanzlichen Entscheid erhoben werden (vgl. BGE 142 III 413 E. 2.2.4 m.w.Hinw.). Insofern erfährt der Grundsatz "iura novit curia" (Art. 57 ZPO) im Berufungsverfahren eine Relativierung (BK ZPO I-Hurni, Art. 57 N 21 und N 39 ff.; Glasl, DIKE-Komm-ZPO, Art. 57 N 22).

##### **E. 3.3**

Im Berufungsverfahren sind neue Tatsachen und Beweismittel – resp. über den insoweit zugehörigen Wortlaut hinaus neue Tatsachenbehauptungen, neue Bestreitungen von Tatsachenbehauptungen, neue Einreden (rechtlicher Art) und neue Beweismittel (ZK ZPO-Reetz/Hilber, Art. 317 N 31) – nach Art. 317 Abs. 1 ZPO nur noch zulässig resp. zu berücksichtigen, wenn sie – kumulativ – ohne Verzug vorgebracht werden (Art. 317 Abs. 1 lit. a ZPO) und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO). Mit dieser Regelung hat der Gesetzgeber für das

Berufungsverfahren ein Novenrecht statuiert, das nur unter restriktiven Voraussetzungen ausnahmsweise Noven zulässt. Der ZPO liegt die Idee zugrunde, dass alle Tatsachen und Beweismittel in erster Instanz vorzubringen sind und der Prozess vor der erstinstanzlichen Richterin grundsätzlich abschliessend zu führen ist. Jede Partei, welche neue Tatsachen geltend macht oder neue Beweismittel benennt, hat zunächst zu behaupten und zu beweisen, dass dies ohne Verzug geschieht. Will eine Partei unechte Noven geltend machen, so trägt sie die Beweislast für die Zulässigkeit der Noven. Sie muss zusätzlich Behauptungen aufstellen und Beweise benennen, aus denen sich ergibt, dass sie umsichtig und sorgfältig gehandelt hat, aber dennoch keine frühere Kenntnis von den neu vorgebrachten Tatsachen und Behauptungen oder Beweismitteln hatte. Der anderen Partei steht der Gegenbeweis offen (vgl. zum Ganzen BGer 5A\_330/2013 vom 24. September 2013, E. 3.5.1 m.w.H.).

## **E. 4**

Unbestrittene Grundlagen

### **E. 4.1**

Am 15. April 2014 beauftragte die Beklagte die britische Gesellschaft E.\_\_\_\_\_ Ltd. mit der Suche nach Sponsoren. Letztere vermittelte den Kontakt zum TV-Sender C.\_\_\_\_\_. Am 10. Februar 2015 fand ein Treffen zwischen den Beteiligten statt, woraufhin die Beklagte C.\_\_\_\_\_ einen Vertragsentwurf zur Zu-

- 7 - sammenarbeit übermittelte (Urk. 67 S. 11). Man ging damals davon aus, dass für die Beklagte ein substantieller finanzieller Beitrag resultieren solle. Als eine Einbindung der Gesellschaft F.\_\_\_\_\_ zum Verkauf von Werbezeit bei C.\_\_\_\_\_ an Sponsoren der Beklagten scheiterte, ruhten die Gespräche in der Folge (vgl. Urk. 67 S. 11 f.).

### **E. 4.2**

Per 1. Juli 2015 wurde der Kläger bei der Beklagten im Bereich "Sales & Acquisitions" angestellt (Urk. 3/4; Urk. 67 S. 12). In der Ergänzung zum Arbeitsvertrag ist ein Provisionsanspruch von einem Prozent geregelt, der dann geschuldet ist, wenn der Kläger ein Vertragsvolumen aus Neugeschäften bzw. aus Vertragsausbau bewirkt hat (Urk. 3/5; Urk. 67 S. 8). Unbestrittene Voraussetzung ist, dass der Kläger die massgebliche Vorarbeit zum Geschäftsabschluss geleistet, seine Tätigkeit den Abschluss mindestens mitverursacht und damit eine *conditio sine qua non* für das Geschäft gebildet hat, wofür er beweispflichtig ist (Urk. 66 Rz 42 und 46; Urk. 67 S. 8 f.; Urk. 74 Rz 14).

### **E. 4.3**

Die Initiative für die Wiederaufnahme der Vertragsgespräche zwischen der C.\_\_\_\_\_ und der Beklagten geht auf G.\_\_\_\_\_ von der E.\_\_\_\_\_ Ltd. zurück, die am 3. August 2015 ein Gespräch mit der damaligen CEO der Beklagten, H.\_\_\_\_\_, führen wollte. Dieses Gespräch fand am 19. August 2015 statt (Urk. 67 S. 12). Am 20. August 2015 bedankte sich G.\_\_\_\_\_ wie folgt (Urk. 43/8; Urk. 66 Rz 23): "I look forward to the introduction to A.\_\_\_\_\_ [Kläger] and to finding a way to make the C.\_\_\_\_\_ deal work for you." Am 9. September 2015 verwies H.\_\_\_\_\_ G.\_\_\_\_\_ an den Kläger, der Kontakt aufnehmen werde (Urk. 67 S. 13; Urk. 43/10). Am 6. Oktober 2015 wandte sich die C.\_\_\_\_\_ an den Kläger und ersuchte um Zustellung des Vertragsentwurfs vom März 2015. Der Kläger entschuldigte sich gleichentags, dass er nicht früher auf die Beklagte zugegangen sei; er habe unvorhergesehene Meetings in Moskau gehabt. Er habe ein Mitglied seines Teams gebeten, die Details der Vereinbarung unter der Aufsicht von H.\_\_\_\_\_ zu finalisieren (Urk. 67 S. 13;

Urk. 43/12).

#### **E. 4.4**

Ab dem 16. November 2015 wurde dem Kläger seitens der Beklagten un- tersagt, weiter an Projekten mitzuwirken; in seinen eigenen Worten wurde er "kaltgestellt" (Urk. 14/1; Urk. 47 Rz 9; Urk. 67 S. 5). Am 23. November 2015

- 8 - schloss die Beklagte mit C.\_\_\_\_\_ einen Partnervertrag mit einer Laufzeit von drei Jahren; im Annex 2 "MEDIA PLAN" wird das jährliche brutto "Total Media Value" mit \$ 5'963'539.70 beziffert (Urk. 14/4). Der Arbeitsvertrag mit dem Kläger wurde von der Beklagten mit Kündigung vom 14. Dezember 2015 per 31. März 2016 aufgelöst (Urk. 3/6).

#### **E. 4.5**

Umstritten zwischen den Parteien ist einerseits Ausmass und Erheblichkeit der Mitwirkung des Klägers am Partnervertrag und andererseits die Anrechenbar- keit des Vertragsvolumens zur Provisionsberechnung. Die Vorinstanz verneinte beides (Urk. 67 S. 17). Darauf ist – soweit erforderlich – nachfolgend einzugehen.

### **E. 5**

Mitwirkung des Klägers am Zustandekommen des Vertrags

#### **E. 5.1**

Pauschale und formelle Kritik

##### **E. 5.1.1**

Die Vorinstanz erwog zunächst, dass die Darstellung des Klägers zur Um- schreibung seiner kausalen Beiträge zum Abschluss des C.\_\_\_\_\_ -Vertrages auf- fällig diffus geblieben sei. Es möge zwar zutreffen, dass die Beklagte dessen E- Mails und Agenda gelöscht habe, der Kläger müsse aber gleichwohl umschreiben können, wie er die C.\_\_\_\_\_ überzeugt habe, den Vertrag zu unterschreiben, wo Hemmnisse, wo gegenseitige Bedürfnisse gelegen hätten, wie es ihm gelungen sei, ein Paket masszuschneiden, hätte er denn tatsächlich kausale Beiträge zum Zustandekommen des Vertrages geleistet. Seine Ausführungen seien plakativ und eine Konfrontation der benannten Zeugen würde oberflächlich bleiben. Ferner falle auf, dass seine Argumentation sich auf einer formellen Ebene bewege, wenn er auf seine Stellung und seine primären Aufgaben verweise (Urk. 67 S. 10 f.).

##### **E. 5.1.2**

Der Kläger bleibt auch in seiner Berufung in diversen Rügen plakativ und pauschal: • "Dank den intensiven Bemühungen des Berufungsklägers konnte die Beru- fungsbeklagte am 23. November 2015 mit dem Nachrichtensender C.\_\_\_\_\_ einen Sponsoren-/Partnervertrag abschliessen." (Urk. 66 Rz 10)

- 9 - • "Bei richtiger Beweiswürdigung hätte die Vorinstanz festgestellt, dass der Berufungskläger einen wesentlichen kausalen Beitrag beim Abschluss des C.\_\_\_\_\_ -Vertrages geleistet hat (...)." (Urk. 66 Rz 17) • "Wie im vorinstanzlichen Verfahren anhand zahlreichen Dokumenten dar- gelegt, stand der Berufungskläger im regelmässigen Kontakt mit der Ver- treterin von C.\_\_\_\_\_ (I.\_\_\_\_\_) und der Agentin G.\_\_\_\_\_." (Urk. 66 Rz 18). • "Der Berufungskläger erkannte schnell die gegenseitigen Bedürfnisse und war in der Lage, ein massgeschneidertes Paket mit C.\_\_\_\_\_ auszuhandeln und zur Unterschriftsreife zu führen." (Urk. 66 Rz 28) • "Die "Commercial Terms" wurde

zwischen dem Berufungskläger und I.\_\_\_\_ (C.\_\_\_\_) ausgehandelt." (Urk. 66 Rz 29) In etlichen weiteren Überlegungen bleibt der Kläger formellen Überlegungen verpflichtet oder führt Aspekte an, die wohl eine kausale Mitwirkung beim Vertragsabschluss indizieren könnten, aber weder für sich alleine betrachtet noch im Verbund einen zureichenden, dahingehenden Nachweis erbringen: • "Bezeichnend ist, dass sich die Berufungsbeklagte stets weigerte, dem Berufungskläger den Abschluss des C.\_\_\_\_-Vertrages zu bestätigen – geschweige denn Einsicht in den unterzeichneten Vertrag zu geben." (Urk. 66 Rz 13; vgl. auch Rz 18) • "Der Berufungskläger hat im vorinstanzlichen Verfahren eingehend dargelegt, dass er bis zu seiner "Kaltstellung" am 16. November 2015, d.h. 1 Woche (!) vor Unterzeichnung des C.\_\_\_\_-Vertrages, der alleinige "Account Manager" und Hauptansprech- und Hauptverhandlungspartner seitens der Berufungsbeklagten für das C.\_\_\_\_-Projekt war." (Urk. 66 Rz. 22; vgl. auch Rz 26 und 27) • "Im Sommer 2015 stellte H.\_\_\_\_ (damalige CEO der Berufungsbeklagten) den Berufungskläger gegenüber C.\_\_\_\_ als neuen Hauptansprech- und

- 10 - Hauptverhandlungspartner für das C.\_\_\_\_-Projekt vor, nachdem die Berufungsbeklagte seinen Vorgänger J.\_\_\_\_ entlassen hatte." (Urk. 66 Rz 23) • "Intern rapportierte der Berufungskläger direkt an H.\_\_\_\_ (damaliger CEO der Berufungsbeklagten)." (Urk. 66 Rz 39)

### **E. 5.1.3**

Insofern setzt sich der Kläger nicht mit der Begründung des angefochtenen Urteils auseinander, sondern verharrt in den schon vor Vorinstanz pauschal und unsubstantiiert vorgetragenen Aspekten; er genügt damit den Anforderungen an eine Berufung nicht. Eine weitergehende Prüfung hat zu unterbleiben.

### **E. 5.2**

Die Vorinstanz erwog sodann, dass die wichtigste der Detailbehauptungen des Klägers – er habe die C.\_\_\_\_ überzeugen können, den Vertrag abzuschließen – durch den eingereichten E-Mail-Verkehr widerlegt sei. Es sei G.\_\_\_\_ gewesen, die mit Mail vom 20. August 2015 H.\_\_\_\_ vom Wert einer Zusammenarbeit mit C.\_\_\_\_ zu überzeugen versucht habe, welche der Beklagten vorerst nur Kosten und kaum monetäre Vorteile versprochen habe. Gegenüber C.\_\_\_\_ habe keine Überzeugungsarbeit mehr geleistet werden müssen. Letztere sei gewillt gewesen, einen Zusammenarbeitsvertrag abzuschließen. Am 3. September 2015 habe I.\_\_\_\_ H.\_\_\_\_ mitteilen lassen, dass sie mit dem Vorschlag sehr einverstanden sei. Am 9. September 2015 habe G.\_\_\_\_ berichtet: "She [I.\_\_\_\_] said that she has B.\_\_\_\_ very much in mind and will come back to us both as requested on levels of inventory etc in the next week. She said 'no worry' regarding the other team; C.\_\_\_\_ are not making hasty decisions and her silence over the last week or so has nothing to do with moving one offer through faster than the other." H.\_\_\_\_ habe G.\_\_\_\_ in der Folge an den Kläger verwiesen, der mit ihr Kontakt aufnehmen werde. Am 6. Oktober 2015 habe sich I.\_\_\_\_ an den Kläger gewandt und habe um Zustellung des Vertragsentwurfs von März 2015 gebeten und ihm in Aussicht gestellt: "I will happily work with you on the entitlements section." In seiner Antwort-Mail habe sich der Kläger entschuldigt, "for not getting back to you earlier", was er mit unvorhergesehenen Meetings in Moskau erklärt und festgehalten habe, er habe ein Mitglied seines Teams gebeten, mit I.\_\_\_\_ in Kontakt zu treten "to finalise the details of the agreement under the supervision of Mrs. H.\_\_\_\_". Es sei also bei der Mitwirkung des Klägers noch um die Regelung

- 11 - einiger Details gegangen, basierend auf dem Vertragsentwurf von März 2015, wobei auf Seiten der Beklagten H.\_\_\_\_\_ die Verantwortung getragen habe. Die Beziehung zwischen C.\_\_\_\_\_ und der Beklagten wie auch der Wille der C.\_\_\_\_\_, einen solchen Vertrag abzuschliessen, seien schon ohne Zutun des Klägers entstanden. Er habe die Arbeiten einem Mitglied seines Teams übertragen und ihm sei klar gewesen, dass der Vertrag keine direkten finanziellen Beiträge zum Rennstallbetrieb generieren würde. Bei den "Commercial Terms", die der Kläger mit C.\_\_\_\_\_ am 2. November 2015 am Telefon ausgehandelt haben wolle, gehe es um die Regelung technischer Fragen. Sie habe den Wünschen der C.\_\_\_\_\_ entsprochen und der Entwurf sei auch von C.\_\_\_\_\_ ausformuliert worden. Der Entwurf habe vorbehaltlich der Zustimmung von H.\_\_\_\_\_ nur noch in den Vertragstext hineinkopiert werden müssen. Die letzte Stellungnahme und die Verhandlungen über die letzten Differenzen habe der Kläger ganz H.\_\_\_\_\_ überlassen; sie habe ihm am 13. November 2015 geschrieben: "Dear A.\_\_\_\_\_, There are many points we cannot accept in this contract. I will take up the matter with I.\_\_\_\_\_. Best regards, H.\_\_\_\_\_." Es sei offensichtlich, dass die Mitwirkung des Klägers keine *conditio sine qua non* für das Zustandekommen des Vertrages gewesen sei. I.\_\_\_\_\_ habe in ihrem Schreiben vom 1. Dezember 2017 denn auch klipp und klar Folgendes festgehalten: "The key relationship was between myself and H.\_\_\_\_\_ and the spirit of the arrangement was based upon us finding, together, commercial opportunities that would provide tangible value to both parties." I.\_\_\_\_\_ habe nicht verhehlt, persönlich von dieser Beziehung profitiert zu haben. "It has been a great pleasure to work on activations with the team at the race track: we have had some fantastic experiences with the drivers, especially in K.\_\_\_\_\_ and L.\_\_\_\_\_." (Urk. 67 S. 10 ff.).

### **E. 5.2.1**

Der Kläger erachtet die vorinstanzliche Darstellung des Sachverhalts als falsch. Sie beruhe auf einer einseitigen Beweiswürdigung zu seinen Ungunsten. Ferner seien zahlreiche Beweismittel in der Würdigung zu Unrecht unberücksichtigt geblieben. Er sei im Sommer als neuer Hauptansprech- und Hauptverhandlungspartner gegenüber der C.\_\_\_\_\_ vorgestellt worden. Bei seinem Stellenantritt habe es sich beim C.\_\_\_\_\_ -Projekt um einen sogenannten "cold lead" gehandelt. In der Offerte vom 25. September 2015 werde er als alleiniger Ansprechpartner

- 12 - seitens der Beklagten genannt. Die "Commercial Terms" seien zwischen ihm und I.\_\_\_\_\_ ausgehandelt worden. G.\_\_\_\_\_ habe die Verhandlungen auf beiden Seiten unterstützt und dem Kläger mit Mail vom 24. September 2015 eine Wunschliste der C.\_\_\_\_\_ unterbreitet und die Hoffnung ausgedrückt, dass die Wünsche für den Kläger akzeptabel seien. I.\_\_\_\_\_ habe den Kläger am 6. Oktober 2015 um Zustellung des überarbeiteten Vertragsentwurfs ersucht; sie habe sich bereit erklärt, mit dem Kläger die "Entitlements" zu verhandeln. Wenn die Vorinstanz davon ausgehe, dass es sich dabei um die Regelung einiger Details handle, welche die Mitwirkung des Klägers erfordert hätten, so verkenne sie den Sinn und Zweck des ganzen C.\_\_\_\_\_ -Vertrages. Aus Sicht der Beklagten handle es sich dabei um das Kernstück des Vertrages. Die Entitlements regelten, welche Gegenleistungen die Berufungsbeklagte von C.\_\_\_\_\_ dafür erhalte, dass C.\_\_\_\_\_ ihren Namen und das Logo auf den M.\_\_\_\_\_ Fahrzeugen der Beklagten habe anbringen dürfen. Das ursprüngliche Standard-Vertragsmuster der Berufungsbeklagten vom 20. März 2015 sei von ihm in grundsätzlicher Weise überarbeitet, in wesentlichen Punkten neu konzipiert und mit C.\_\_\_\_\_ verhandelt worden, was insbesondere auf Appendix 2 des Entwurfs

zutreffe, in welchem die Entitlements geregelt seien. Der Entwurf habe die Gegenleistungen nur rudimentär geregelt, sei doch noch vom Konzept ausgegangen worden, dass die Firma F.\_\_\_\_\_ Barleistungen an die Beklagte leiste. Bei dem von ihm ausgehandelten Konzept seien ausschliesslich immaterielle Leistungen zugrunde gelegen, namentlich das Recht der Beklagten, Werbung in eigener Sache oder für Dritte auf C.\_\_\_\_\_, online oder auf Mobilgeräten zu schalten. Die vorinstanzliche Feststellung, dass der Vertrag weitgehend auf dem Entwurf von März 2015 beruhe, sei nachweislich falsch, aktenwidrig und willkürlich. Am 3. November 2015, nach intensiven Verhandlungen zwischen ihm und der C.\_\_\_\_\_, habe I.\_\_\_\_\_ ihm den ausgehandelten 32-seitigen Vertrag mit folgender E-Mail geschickt: "Hi A.\_\_\_\_\_, following our call yesterday, here is the language we suggest including in the agreement re. the commercial element of the deal. [...]. Let me know, if this makes sense. If you are happy with the principles of this, I'll send back the full agreement and we can press ahead." Gerade die beiden Mails vom 6. Oktober und 3. November 2015 würden beweisen, dass er von der C.\_\_\_\_\_ als Hauptverantwortlicher wahrgenommen worden sei und in

- 13 - direkten Verhandlungen gestanden habe. Es sei erstellt, dass er die "Commercial terms" direkt mit der C.\_\_\_\_\_ ausgearbeitet habe, wobei es sich zweifelsohne um einen wesentlichen Beitrag für den Abschluss des C.\_\_\_\_\_-Vertrages handle. Das von der Vorinstanz angeführte Schreiben vom 1. Dezember 2017 sei mehr als zwei Jahre nach Vertragsabschluss entstanden und beziehe sich auf die Vertragsbeziehung und nicht auf die Zeit davor, d.h. die Vertragsverhandlungen. Die Beklagte habe ihren Geschäftsentscheid nachweislich von den Empfehlungen des Berufungsklägers abhängig gemacht, was in der Mail von H.\_\_\_\_\_ vom 3. November 2015 eindeutig zum Ausdruck komme. Er habe ihr am 11. November 2015 einen überarbeiteten Vertragsentwurf geschickt, dessen Inhalt seinem weiteren Verhandlungsergebnis mit C.\_\_\_\_\_ entsprochen habe. Das Handeln von H.\_\_\_\_\_ habe sich auf einige rechtliche Anmerkungen und die Unterzeichnung des Vertrages beschränkt. Nahezu sämtliche Korrespondenz des Projekts sei über ihn abgelaufen (Urk. 66 S. 9 ff.).

### **E. 5.2.2**

Die Beklagte entgegnete in der Berufungsantwort, dass sich der Kläger mit gutem Grund über den fehlenden kausalen Beitrag zum Vertragsschluss aus- schweige. Der Kläger habe keinerlei eigenständige und schon gar keine entscheidende Rolle bei der Entstehungsgeschichte der Vereinbarung gespielt. Er sei intermediärer Befehlsempfänger und Durchführender gewesen; inhaltlich habe er nichts beitragen können. Die Widersprüchlichkeit der Behauptungen des Klägers zeige sich sehr deutlich an dessen eigener, anlässlich des Austritts erstellten Projektliste. Anders als bei anderen Projekten sei nicht der Kläger, sondern explizit H.\_\_\_\_\_ und J.\_\_\_\_\_ als Lead Generation aufgeführt. Dass der Kläger von H.\_\_\_\_\_ bei der Vermittlerin G.\_\_\_\_\_ eingeführt worden sei, vermöge mit Blick auf die Verhandlungsrolle nichts beizutragen. Es sei ein Managemententscheid der Beklagten gewesen, in der angespannten finanziellen Lage mangels anderer Sponsoren auf einen "none-cash"-Deal einzusteigen; das habe mitnichten mit den Bemühungen des Klägers zu tun. Der Kläger sei nicht in die Vertragsgestaltung involviert gewesen. Aus dem Mail vom 6. Oktober 2015 erhelle, dass er ein Teammitglied mit den Fertigstellungsarbeiten betraut habe. Elektronisch (track change) lasse sich nachweisen, dass der Kläger lediglich bei einer Änderung die Vertragsdaten nachgeführt habe. Dass sich H.\_\_\_\_\_ erstaunt beim Kläger habe

- 14 - rückversichern wollen, ob er die Vertragsprinzipien tatsächlich durchgesehen und geprüft habe, sei nachvollziehbar, da sie sich mit diversen Punkten nicht habe einverstanden erklären können, wie sie ihm am 13. November 2015 geschrieben habe. Der Kläger sei jeden Beweis schuldig geblieben, wie er die "Commercial Terms" ausgehandelt haben soll. Diese seien längst festgestanden und im Entwurf März 2015 nicht nur rudimentär geregelt gewesen. Der Kläger könne denn auch weder erzielte materielle Verbesserungen von Vertragsdetails beschreiben noch würden die Änderungsvermerke im fraglichen Dokument von ihm stammen. Die federführende Bedeutung von H.\_\_\_\_\_ ergebe sich sodann aus der Mail von I.\_\_\_\_\_ vom 1. Dezember 2017 (Urk. 74 Rz 7 ff.).

### **E. 5.2.3**

Die Rügen in der Berufungsschrift überzeugen nicht. Mit der Behauptung, vor seiner Anstellung als Hauptverhandlungspartner gegenüber der C.\_\_\_\_\_ habe es sich beim Projekt um einen "cold lead" gehandelt, insinuiert der Kläger, dass die Wiederaufnahme der Verhandlungen auf ihn zurückzuführen sei. Wie bereits unter Erwägung 4.3. dargelegt, ging die Wiederaufnahme der Vertragsverhandlungen aber auf das Wirken von G.\_\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_\_ zurück. Die Berufungsbeurteilung vermag das vorinstanzliche Urteil mangels konkreter Beanstandungen in diesem Punkt nicht zu erschüttern. Unbestritten ist ferner, dass der Wille von C.\_\_\_\_\_, den Partnerschaftsvertrag zu schliessen, ohne Zutun des Klägers entstanden war (vgl. Urk. 67 S. 13). Auch der Kläger selbst anerkennt mit seiner Berufungsschrift letztlich, dass der am 23. November 2015 abgeschlossene Partnerschaftsvertrag auf dem Entwurf vom März 2015 beruht, zumal er nur die angeblich bisher rudimentär geregelten Leistungen der C.\_\_\_\_\_ an die Beklagte neu verhandelt haben will. Mithin waren die Leistungen der Beklagten an C.\_\_\_\_\_ definiert. Wenn der Kläger rügt, dass die Vorinstanz Sinn und Zweck des ganzen C.\_\_\_\_\_-Vertrages verkenne und es sich bei den Entitlements um das Kernstück des Vertrages handle, in welchem die Leistungen der C.\_\_\_\_\_ geregelt seien (Urk. 66 Rz 31), so erscheint diese Behauptung als neu und unzulässig (vgl. E. 3.3.; Art. 317 Abs. 1 ZPO). Der Kläger tut nicht dar, dass er diese Behauptung vorinstanzlich bereits aufgestellt hätte (vgl. E. 3.2.). Eine nähere Auseinandersetzung mit diesem Argument hat demnach zu unterbleiben. Gleiches gilt für die klägerische Behauptung, nahezu sämtliche Korrespondenz sei über ihn abgelaufen

- 15 - (Urk. 66 Rz 44) und er habe das Standard-Vertragsmuster in grundsätzlicher Weise überarbeitet und die Gegenleistungen der C.\_\_\_\_\_ konzeptionell umgestaltet, zumal nach Wegfall der Firma F.\_\_\_\_\_ ausschliesslich immaterielle Leistungen, namentlich das Recht auf Werbung, aufgenommen worden seien (Urk. 66 Rz 33). Zwar verweist der Kläger in diesem Zusammenhang auf seine erstinstanzliche Stellungnahme zu den Dupliknoten (Urk. 58), es ist aber nicht ersichtlich, inwiefern eine neue Tatsachenbehauptung zum damaligen Zeitpunkt noch zu berücksichtigen gewesen wäre (Art. 229 ZPO), da sich der Kläger in der Berufung auf Beilagen der beiden Teil-Klageantworten bezieht (Urk. 14/5 und Urk. 43/7); ein Tatsachenvortrag spätestens mit der Replik (Urk. 47) wäre also möglich gewesen. Der Kläger äussert sich nicht weiter zur Zulässigkeit seiner Behauptungen. Eine Überprüfung hat wiederum zu unterbleiben. Wenn der Kläger unter Hinweis auf die Replik schliesslich dartut, vor dem Mail vom 3. November 2015 hätten intensive Verhandlungen zwischen ihm und C.\_\_\_\_\_ stattgefunden (Urk. 66 Rz 35), so ist seine Darstellung wiederum zu pauschal und unsubstantiiert, als darauf abgestellt werden könnte, was letztlich auch für die zuvor angeführten, nicht zu berücksichtigenden Ausführungen des Klägers gelten würde, wären sie zulässig. Der Umstand, dass I.\_\_\_\_\_ dem Kläger eine

E-Mail schrieb, in der sie auf einen tags zuvor erfolgten Anruf Bezug nahm und einen Vorschlag der Vereinbarung auch über die kommerziellen Elemente übermittelte, ist entgegen dem Kläger kein zureichender Anhaltspunkt für einen wesentlichen Beitrag zum Abschluss des Vertrages mit der C.\_\_\_\_\_. Es trifft zu, dass er in direktem Kontakt mit der C.\_\_\_\_\_ stand, die Hauptverantwortung für das Projekt oblag indes H.\_\_\_\_\_. Der Kläger setzt sich diesbezüglich mit dem von der Vorinstanz erörterten Mail vom 13. November 2015 und den dazugehörenden Erwägungen nicht auseinander, sondern belässt es dabei, seinen vorinstanzlichen Standpunkt zu wiederholen (vgl. Urk. 66 Rz 43).

#### **E. 5.2.4**

Worin der konkrete "Mehrwert" des Wirkens des Klägers lag, bleibt auch mit der Berufungsschrift unklar. Ungerügt ist die vorinstanzliche Darstellung zum Mail vom 6. Oktober 2015, dass der Kläger einen Mitarbeiter abstellen werde, um die Details der Vereinbarung unter Aufsicht von H.\_\_\_\_\_ zu finalisieren. Wie die Beklagte in der Berufungsantwort und bereits im erstinstanzlichen Verfahren zutref-

- 16 - fend festhielt, figurierte das Projekt C.\_\_\_\_\_ sodann selbst auf der intern geführten Tabelle des Klägers unter dem Lead von H.\_\_\_\_\_ und J.\_\_\_\_\_ (Urk. 13 Rz 14; Urk. 14/1). Wenn der Kläger schliesslich dafür hält, H.\_\_\_\_\_ habe ihren Geschäftsentscheid nachweislich von seinen Empfehlungen abhängig gemacht (Urk. 66 Rz 40), so unterlässt er es gleichzeitig anzugeben, was für Empfehlungen er gegeben habe und inwiefern diese H.\_\_\_\_\_ beeinflusst hätten. Er verweist zwar auf eine weitere E-Mail vom 11. November 2015 (Urk. 66 Rz 41); auch diesbezüglich erfolgt indes kein Verweis auf das vor Vorinstanz Vorgetragene und keine Auseinandersetzung mit dem angefochtenen Urteil. Sein Vorbringen erscheint als neu und ist unzulässig (vgl. E. 3.2. f.). Selbst wenn aber auf den Inhalt der E-Mail abgestellt würde, so wäre einzig nachgewiesen, dass der Kläger den Vorschlag von C.\_\_\_\_\_ durchgegangen sei und er sagen könne, dass der Vorschlag mit dem zwischen den Parteien Besprochenen übereinstimme (vgl. Urk. 55/20).

#### **E. 5.3**

Dem Kläger gelingt es zusammenfassend nicht, zureichende Rügen für eine ungenügende vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung bzw. einen wesentlichen Beitrag zum Abschluss des C.\_\_\_\_\_-Vertrages darzutun. Offenbleiben kann damit, ob I.\_\_\_\_\_ sich in ihrem Mail vom 1. Dezember 2017 auf die Vertragsbeziehung oder die Vertragsanbahnung bezog (vgl. Urk. 66 Rz 38). Sind aber die Vorbringen des Klägers unbegründet, so sind auch keine Beweismittel abzunehmen und seine Beanstandung bezüglich Verletzung des rechtlichen Gehörs stösst ins Leere (vgl. Urk. 66 Rz 19). Es bleibt bei der Klageabweisung, womit auch die Berufung abzuweisen ist.

#### **E. 6**

Vertragsvolumen / Nachklagevorbehalt Angesichts dieses Ausgangs erübrigen sich Ausführungen zum Vertragsvolumen (vgl. Urk. 66 Rz 49 - 61). Bei einer Klageabweisung bleibt für einen Nachklagevorbehalt ferner von vorneherein kein Raum (vgl. Urk. 66 S. 2).

#### **E. 7**

Kosten- und Entschädigungsfolge

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

Die Prozesskosten werden den Parteien nach Massgabe ihres Unterliegens und Obsiegens auferlegt (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Aufgrund des Ausgangs des

- 17 - Berufungsverfahrens ist der Kläger vor Berufungsinstanz als unterliegende Partei zu erachten und dementsprechend kosten- und entschädigungspflichtig.

### **E. 7.2**

Die Entscheidgebühr richtet sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichtes vom 8. November 2010 (GebV OG). Sie bemisst sich nach dem Streitwert, der Schwierigkeit des Falles sowie dem notwendigen Zeitaufwand (§ 4 Abs. 1 und 2 GebV OG; Streitwert rund Fr. 60'700.-). Im Berufungsverfahren wird die Gebühr grundsätzlich nach den für die Vorinstanz geltenden Bestimmungen bemessen (§ 12 Abs. 1 GebV OG). Vorliegend erscheint eine Entscheidgebühr von Fr. 6'400.- als angemessen.

### **E. 7.3**

Der Kläger ist überdies zu verpflichten, der Beklagten für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 106 Abs. 1 und Art. 111 Abs. 2 ZPO). Ein Mehrwertsteuerzusatz wurde nicht beantragt (vgl. Urk. 74 S. 2; vgl. Kreisschreiben der Verwaltungskommission des Obergerichtes über die Mehrwertsteuer vom 17. Mai 2006, Ziff. 2.1.1). Die Parteientschädigung ist auf Fr. 5'000.- festzusetzen (vgl. § 2 Abs. 1, § 4 Abs. 1 und § 13 Abs. 1 und 2 Anw-GebV). Es wird erkannt: 1. Die Berufung wird abgewiesen und das vorinstanzliche Urteil des Arbeitsgerichts Hinwil vom 7. März 2019 bestätigt. 2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 6'400.- festgesetzt. 3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Kläger auferlegt und mit seinem Kostenvorschuss verrechnet. 4. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 5'000.- zu bezahlen. 5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

- 18 - 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 arbeitsrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 60'705.33. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG. Zürich, 10. Februar 2020 Obergericht des Kantons Zürich I. Zivilkammer Die Vorsitzende: Die Gerichtsschreiberin: Dr. D. Scherrer lic. iur. N.A. Gerber versandt am: am

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