

ZH_OBERGERICHT LB160043 vom 23. Dezember 2016

ZH Obergericht, 2016-12-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LB160043

FR: ZH_OBERGERICHT LB160043 du 23 décembre 2016

IT: ZH_OBERGERICHT LB160043 del 23 dicembre 2016

Erwägungen

E. 1

Sachverhalt

E. 1.1

Die Beklagte 1 betreibt in D._____ eine Garage, die auf die Reparatur so- wie auf die Beratung von Kunden beim Kauf und Verkauf von Porsche- Fahrzeugen spezialisiert ist (Urk. 2 Rz 5 und Urk. 24 Rz 13). Aus dem Handelsre-

- 5 - gister ergibt sich, dass die Gesellschaft die "Reparatur von und Handel mit Fahr- zeugen aller Art" bezweckt. Einziger Gesellschafter und Geschäftsführer der GmbH ist F._____.

E. 1.2

Am 6. Juni 2011 unterzeichneten der Kläger und sein Bruder G._____ in New York einen Vertrag, mit dem der Kläger von seinem Bruder den Personen- wagen "Porsche Cayenne S Hybrid", Fahrgestell-Nr. ..., zum Preis von US\$ 65'000.00 bzw. bei einem Kurs von Fr. 0.84 zu Fr. 54'600.00 abkaufte (Urk. 39/19). Der Kläger stellt sich auf den Standpunkt, dass ihm das Eigentum am erwähnten Fahrzeug von seinem Bruder lediglich treuhänderisch übertragen worden sei; wirtschaftlicher Eigentümer des Fahrzeuges sei nach wie vor sein Bruder geblieben (Urk. 2 Rz 6). Nachdem der Kläger das Fahrzeug aus den USA in die Schweiz importiert hatte, wurde es jedenfalls am 4. August 2011 vom Strassenverkehrsamt des Kantons Zürich mit dem Kontrollschild ZH ... auf seinen Namen zugelassen (Urk. 39/21).

E. 1.3

Im Monat Januar 2012 suchte der Kläger den Betrieb der Beklagten 1 auf und ersuchte diese, das Fahrzeug für ihn zum Preise von Fr. 110'000.00 zu ver- kaufen. Noch im Januar 2012 schrieb die Beklagte 1 das Fahrzeug im Internet zum Verkauf aus (Urk. 24 Rz 15; Prot. I S. 13). Am 31. Januar 2012 wandte sich der Kläger über die E-Mail-Adresse info@A1._____.ch an F._____ und fragte ihn, wie es "wegen meinem Porsche" aussehe. Er habe die von der Beklagten veran- lasste Ausschreibung im Internet gesehen und möchte wissen, ob es schon Inte- ressenten gebe; "gemäss Ihrem Mitarbeiter" sei das Fahrzeug "bei Ihnen vor der Garage ausgestellt" (Urk. 39/17). "Zusätzlich" möge F._____ ihm "den Kommissi- onsvertrag noch zukommen lassen". Hierauf antwortete die Beklagte 1 am 1. Feb- ruar 2012 per E-Mail durch ihren Mitarbeiter H._____, dass sich bisher zwei Inte- ressenten gemeldet hätten, von denen einer das Fahrzeug besichtigt habe. Im Übrigen werde F._____ dem Kläger den Kommissionsvertrag "sobald es ihm möglich ist, zusenden" (Urk. 27/9).

E. 1.4

Mit E-Mail vom 8. Mai 2012 (Urk. 39/18) übermittelte F. _____ dem Kläger unter Verwendung der E-Mail-Adresse info@A1._____.ch per E-Mail mit dem Be-

- 6 - treff "Kommissionverkauf" den Kommissionsvertrag, und zwar mit dem folgenden Kommentar: "Hier nun endlich den Kommissionsvertrag. Habe ich leider vergessen. Hoffe dass sich nun die Leute bezüglich Autokauf im Frühling ein bisschen mehr bewegen!" Als Attachment war ein an den Kläger gerichteter und auf dem Briefpapier der Beklagten 1 abgefasster Brief beigelegt (Urk. 4/5), der von F. _____ als "Ver- käufer" unterzeichnet war; in der Rubrik "Der Besitzer" war Raum für die Unter- schrift des Klägers vorgesehen. Der von F. _____ unterzeichnete Text hat den fol- genden Wortlaut: "Hiermit bestätige ich, F. _____, dass Herr B. _____ die Firma A. _____ GmbH beauftragt, seinen Porsche Cayenne S Hybrid mit Ch. Nr.: ... in Kommission zu verkaufen. Das Fahrzeug ist zu einem minimalen Preis von CHF 110000.- zu verkaufen. Sollte dies nach längerer Zeit aus preislichen Gründen nicht möglich sein wird die Firma A. _____ GmbH mit dem Auftraggeber Kontakt aufnehmen. Die Verkaufskommission beträgt CHF 5000.- und wird vom minimal Ver- kaufspreis abgezogen. D. _____, 8.5.2012" Am 23. Mai 2012 (10:02 Uhr) teilte der Kläger der Beklagten 1 an die E-Mail- Adresse info@A1._____.ch mit, er könne den Kommissionsvertrag nicht einse- hen, weil "bei mir kein Anhang angezeigt" werde. Mit der Bemerkung "Machen wir nochmals einen Versuch" übermittelte F. _____ dem Kläger das Schreiben vom 8. Mai 2012 erneut (Urk. 27/10). Der Kläger trägt vor, er habe das ihm von der Beklagten 1 übermittelte Papier unterzeichnet und der Beklagten 1 per Post re- tourniert (Urk. 38 Rz 15). Die Beklagte 1 bestreitet, ein vom Kläger unterzeichne- tes Exemplar erhalten zu haben (Urk. 24 Rz 22, Prot. I S. 13). Sie führt in diesem Zusammenhang aus, dass "der gewünschte Verkaufspreis" ohnehin "illusorisch ... hoch" gewesen sei, weshalb für sie "keinerlei Grund" bestanden habe, "tätig zu werden bzw. überhaupt noch einmal auf einen der Brüder zwecks Vertrags- schluss zuzugehen und sie kümmerte sich auch nicht weiter darum" (Urk. 24 Rz 22). Immerhin anerkennt die Beklagte 1, dass das Fahrzeug "bereits im Januar 2012" in ihren Räumlichkeiten stand, wobei sie das Recht gehabt habe, das Fahr- zeug zu verkaufen (Urk. 24 Rz 38).

- 7 -

E. 1.5

Der Kläger trägt vor, dass der Beklagte 2 (C. _____), Mitarbeiter der Be- klagten 1, sich bei ihm telefonisch gemeldet und sich dabei "als Ansprechpartner für den Verkauf des Porsche bei der Beklagten 1" ausgegeben habe (Urk. 2 Rz 5). C. _____ habe jeweils vom Telefonanschluss der Beklagten 1 und unter Verwendung der E-Mail-Adressen der Beklagten 1 mit ihm kommuniziert (Urk. 2 Rz 8 und 9). Die Beklagte 1 bestreitet das und macht geltend, dass C. _____ "wohl im Frühjahr gelegentlich im Büro der Beklagten 1 anzutreffen" gewesen sei, jedoch habe er "seinen Autohandel ausschliesslich über sein Handy" geführt (Urk. 24 Rz 23). "In einem arbeits- oder auftragsrechtlichen Verhältnis mit der Be- klagten 1" sei C. _____ nie gestanden, sondern habe "lediglich zeitweise die Räumlichkeiten der Beklagten 1 nutzen" dürfen, wobei er "jedoch immer selb- ständig und auf eigene Rechnung im Autohandel tätig gewesen war und ist" (Urk. 24 Rz 26). Wenn C. _____ illegal den E-Mail-Account der Beklagten 1 ge- nutzt habe, könne die Beklagte 1 nichts dafür (Prot. I S. 14 unten). Die Beklagte 1 stellt sich sinngemäss auf den Standpunkt, C. _____ habe an ihrer Stelle "das Verkaufsmandat übernommen" (Urk. 24 Rz 28). Der Kläger bzw. sein Bruder ha- ben jedenfalls mit C. _____ über den Verkauf des Fahrzeuges per E-Mail korres- pondiert, und zwar teilweise über C. _____s privaten E-Mail-Account,

teilweise aber auch über den Account der Beklagten 1 (vgl. Urk. 4/6-4/8). Die folgenden E-Mails liegen bei den Akten: - E-Mail von C._____ an den Kläger vom 4. Oktober 2012 über die Adresse info@A1._____.ch. Verwendet wurde die Firmenbezeichnung und die Signatur der Beklagten 1 (Urk. 4/6). - E-Mail-Korrespondenz zwischen C._____ und dem Kläger vom 25. Februar 2013 / 8. März 2013. Der Kläger schrieb C._____ an seine private E-Mail-Adresse C._____@bluewin.ch mit Cc an info@A1._____.ch. C._____ antwortete über die Adresse verkauf@A1._____.ch (Urk. 4/7). - E-Mail-Korrespondenz zwischen C._____ und dem Kläger über die Adresse verkauf@A1._____.ch vom 8. März 2013, 15. April 2013 und 18. April 2013 (Urk. 4/8).

- 8 - - E-Mail-Korrespondenz zwischen dem Bruder des Klägers (G._____) und C._____ vom 15. Juli, 28. August, 29. August und 4. September 2013 über die Adresse C._____@bluewin.ch (Urk. 4/11). - E-Mail-Korrespondenz zwischen dem Bruder des Klägers (G._____) und C._____ vom 23. September 2013, 23. Oktober 2013, 24. Oktober 2013,

E. 1.6

Bei den Akten liegen drei verschiedene Kaufverträge betreffend das hier interessierende Fahrzeug: - Kaufvertrag zwischen C._____ als "Verkäufer" und der Beklagten 1 als "Käufer" vom 11. Juni 2013 (Urk. 27/7). Kaufpreis: Fr. 82'500.00. - Im Rahmen eines Leasinggeschäftes, "Kaufvertrag C" vom 11. Juni 2013 (Urk. 27/8): Kaufvertrag zwischen der Beklagten 1 als Verkäuferin bzw. "Lieferantin" und der I._____ AG als "Käuferin" bzw. Leasinggeberin; in diesem Vertrag wird ferner die "J._____ GmbH", D._____, als "Leasingnehmer" aufgeführt: "Barkaufpreis": Fr. 88'500.00. - Kaufvertrag vom 15. Januar 2014 (Urk. 4/14). Als Verkäufer wird dort G._____, der Bruder des Klägers, aufgeführt und als Käuferin die K._____ AG (abgekürzt K'._____ AG) mit Sitz in Seit dem 13. September 2011 ist C._____ der einzige Verwaltungsrat dieser Gesellschaft. Kaufpreis: Fr. 74'200.00. Dieser Vertrag ist einzig von C._____ unterzeichnet, und zwar "für den Käufer". Seitens der Verkäuferschaft ist der Vertrag nicht unterzeichnet.

- 9 - Fest steht, dass C._____ dem Bruder des Klägers am 11. April 2014 "im Auftrag der K'._____ AG" einen Betrag von Fr. 10'000.00 überwies (Urk. 4/13). Der Kläger macht geltend, dass diese Zahlung von C._____ zur Vertuschung seines "betrügerischen Verhaltens" veranlasst worden sei (Urk. 2 Rz 18). Die Beklagte 1 hält Täuschungshandlungen C._____s "durchaus für möglich", sieht sich aber selber als Opfer (Prot. I S. 16). 2. Prozessverlauf

E. 2

Dezember 2013, 3. Dezember 2013, 6. Januar 2014, 14. Januar 2014,

E. 2.1

Mit dem angefochtenen Urteil vom 31. Mai 2016 wurde die gegen die Beklagte 1 gerichtete Klage, soweit sie noch zu beurteilen war, gutgeheissen. Demgegenüber wurde die Klage gegenüber dem Beklagten 2, C._____, abgewiesen (Urk. 71). Den Parteien wurde das angefochtene Urteil vom 9. Juni 2016 zugestellt (Urk. 69).

E. 2.2

Weitergezogen wurde das angefochtene Urteil einzig durch die Beklagte 1 mit ihrer rechtzeitigen Berufungsschrift vom 11. Juli 2016 (Urk. 70). In der Folge wurde die Berufung vom Kläger am 1. September 2016 beantwortet (Urk. 79).

E. 2.3

Mit Beschluss vom 20. September 2016 (Urk. 80) erliess die Berufungsinstanz eine Beweisverfügung im Sinne von Art. 154 ZPO. Am 6. Dezember 2016 wurden im Sinne dieses Beweisbeschlusses die Parteibefragungen von F. _____ sowie des Klägers vorgenommen (Urk. 92 und 93). Ferner wurde C. _____ als Zeuge befragt (Urk. 94). Im Anschluss an diese Befragungen nahmen die Parteien zum Beweisergebnis Stellung, der Kläger durch zwei Vorträge und die Beklagte durch drei Vorträge (Prot. II S. 7-16).

E. 3

Prozessuales

E. 3.1

Allgemeines. Das Berufungsverfahren ist ein eigenständiges Verfahren (BGE 142 III 413 E. 2.2.1 mit Hinweisen). Die Berufung ist gemäss Art. 311 ZPO zu begründen. Begründen im Sinne dieser Vorschrift bedeutet aufzeigen, inwiefern der angefochtene Entscheid als fehlerhaft erachtet wird. Dies setzt voraus, dass der Berufungskläger im Einzelnen die vorinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die er anführt, sich mit diesen argumentativ auseinandersetzt und die

- 10 - Aktenstücke nennt, auf denen seine Kritik beruht. Das vorinstanzliche Verfahren wird nicht einfach fortgeführt oder gar wiederholt, sondern es geht um die Überprüfung des vom Erstgericht getroffenen Entscheids aufgrund von erhobenen Beanstandungen. Unzulässig sind Verweisungen auf die erstinstanzlichen Rechtschriften (BGE 138 III 374 E. 4.3.1 S. 375; BGer 4A_580/2015 vom 11.4.2016, E. 2.2; BGer 4A_263/2015 vom 29.9.2015, E. 5.2.2 mit Hinweisen und BGer 4A_382/2015 vom 4.1.2016, E. 11.3.1.). Nach diesen Gesichtspunkten werden die Berufungsvorbringen zu prüfen sein.

E. 3.2

Teilrechtskraft. Der vorinstanzliche Beschluss, mit dem das Verfahren bezüglich der Rechtsbegehren Ziff. 1 und 2 abgeschrieben wurde, wurde nicht angefochten. Der erwähnte Beschluss ist daher rechtskräftig. Der Kläger hatte sodann die Beklagte 1 zusammen mit C. _____ als Beklagten 2 in einfacher Streitgenossenschaft ins Recht gefasst. Soweit die Vorinstanz die gegen den Beklagten 2 gerichtete Klage beurteilte, wurde ihr Entscheid nicht weitergezogen. Auch insoweit ist der vorinstanzliche Entscheid in Rechtskraft erwachsen.

E. 3.3

Aktenschluss. Bezüglich des Beklagten 2, C. _____, ist das vorinstanzliche Urteil unangefochten geblieben und damit in Rechtskraft erwachsen. Es interessieren daher jene Parteivorträge nicht mehr, die einzig den Beklagten 2 betreffen. Bezüglich der von den Parteien aufgestellten Behauptungen und der gestellten Beweisanträge sind im Verhältnis zwischen den Parteien des Berufungsverfahrens die folgenden Parteivorträge des vorinstanzlichen Verfahrens von Belang (vgl. Art. 221 Abs. 1 lit. d und lit. e und Art. 222 Abs. 2 ZPO): - Klageschrift des Klägers vom 6. Januar 2015 (Urk. 2); - Klageantwortschrift der Beklagten 1 vom 23. Februar 2015 (Urk. 24); - Replik des Klägers anlässlich der Hauptverhandlung vom 5. November 2015 (Prot. I S. 10-12; Urk. 38); - Duplik der Beklagten 1 anlässlich der Hauptverhandlung vom 5. November 2015 (Prot. I S. 12-19). Vorliegend ist der Aktenschluss mit der Erstattung der zweiten Parteivorträge anlässlich der Hauptverhandlung vom 5. November 2015 eingetreten. Neue Tatsachen und

Beweisanträge konnten daher im erstinstanzlichen Verfahren nach

- 11 - diesem Zeitpunkt nur noch unter den Voraussetzungen des Art. 229 Abs. 1 ZPO in den Prozess eingebracht werden (BGE 140 III 312), wobei diejenige Partei, die sich auf Noven beruft, darzutun hat, dass die Voraussetzungen dazu gegeben sind.

E. 3.4

Art. 171 Abs. 4 ZPO. Aus dem vorinstanzlichen Protokoll ergibt sich, dass G._____, der Bruder des Klägers, zur vorinstanzlichen Hauptverhandlung erschien, indessen "nach einem Hinweis des Vorsitzenden zu dessen möglichen Zeugenstellung" den Raum vor Beginn der Parteivorträge verlassen hat (Prot. I S. 10). Die Beklagte 1 beanstandet den erwähnten Hinweis des Vorsitzenden mit ihrer Berufung, weil das Gericht so "in unzulässiger Art und Weise in den Gang des Verfahrens eingegriffen" habe. Was die Beklagte 1 aus diesem Vorwurf ableiten möchte, ist nicht ersichtlich; ein Ausstandsgesuch hat sie jedenfalls nie gestellt. Dazu kommt, dass der Vorwurf offensichtlich haltlos ist: G._____ wurde zuvor vom Kläger als Zeuge angerufen (Urk. 2 Rz 22). Die Vorinstanz war daher im Sinne von Art. 171 Abs. 4 ZPO befugt, G._____ von der Verhandlung auszuschliessen.

E. 3.5

"Replikschrift" der Beklagten 1. Mit Eingabe vom 12. April 2016 an die Vorinstanz reichte der Beklagte 2 (C._____) verschiedene E-Mails ein (Urk. 62, 63/1-4). Die Vorinstanz stellte diese Unterlagen am 11. Mai 2016 einerseits dem Kläger und andererseits der Beklagten 2 zu und wies auf das sog. "Replikrecht" hin (Urk. 64/1-2). Die Rechtsvertreterin des Klägers nahm diese Sendung des Gerichts am 13. Mai 2016 entgegen, der Rechtsvertreter der Beklagten 1 demgegenüber erst sechs Tage später, am 19. Mai 2016 (Urk. 65). Die sog. "Replikschrift" des Klägers datiert vom 19. Mai 2016 und ging am 20. Mai 2016 bei der Vorinstanz ein (Urk. 66). Dagegen datiert die sog. "Replikschrift" der Beklagten 1 vom 30. Mai 2016 und ging bei der Vorinstanz am 31. Mai 2016 ein (Urk. 67). Fest steht, dass die Vorinstanz am gleichen 31. Mai 2016 zur Urteilsfällung schritt. Auch das wird von der Beklagten 1 mit der Berufung beanstandet, weil nach ihrem Dafürhalten davon ausgegangen werden müsse, dass sich das Gericht mit ihrer "Replikschrift" gar nicht mehr auseinandergesetzt habe. Das Gericht habe nur noch "den Eingang dieser Replik abgewartet", um dann das "vorgefertigte Ur-

- 12 - teil" zu versenden (Urk. 70 Rz 8). Auch in diesem Zusammenhang verbindet die Beklagte 1 mit dem erhobenen Vorwurf keinen bestimmten Berufungsantrag. Im Übrigen ist die nicht näher begründete Unterstellung der Beklagten 1 ungehörig. Die Vorinstanz erwähnt die "Replikschrift" der Beklagten 1 in ihrer E. 2.13 ausdrücklich. Sie war aber nicht gehalten, sich in ihrer Urteilsbegründung mit den Argumenten der Beklagten 1 im Einzelnen auseinanderzusetzen, denn die Urteilsbegründung muss lediglich kurz die wesentlichen Überlegungen nennen, von denen sich das Gericht leiten lässt und auf die es seinen Entscheid stützt. Nicht erforderlich ist, dass sich die Urteilsbegründung mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt (BGE 136 I 229 E. 5.2).

E. 3.6

Urteilsfällung bereits vor dem 5. November 2015? Weiter trägt die Beklagte 1 mit der Berufung vor, in Tat und Wahrheit habe die Vorinstanz ihr Urteil nicht am 31. Mai 2016,

sondern schon bereits vor der Hauptverhandlung vom 5. November 2015 gefällt gehabt. Das habe sich aus den Darlegungen der Referentin und des Gerichtspräsidenten anlässlich der Hauptverhandlung vom 5. November 2015 ergeben (Urk. 70 Rz 9). Auch damit verbindet die Beklagte 1 keinen Berufungsantrag. Und auch diese aus der Luft gegriffenen Vorwürfe an die Adresse der Vorinstanz sind ebenfalls ungehörig. Auch sie sind haltlose Unterstellungen.

E. 4

Materielles: Eigentümerstellung des Klägers

E. 4.1

In der Sache wirft die Beklagte 1 der Vorinstanz zunächst vor, sie habe es unterlassen, die Eigentümerstellung des Klägers zu prüfen, denn "bekanntlich" werde auch die Aktivlegitimation des Klägers bestritten (Urk. 70 Rz 10). Primär entscheidend sei nämlich, wer Eigentümer des hier interessierenden Fahrzeuges sei (Urk. 70 Rz 5). Diese Abklärungen hätte die Vorinstanz nach Meinung der Beklagten 1 machen müssen, bevor sie sich zum Zustandekommen eines Kommissionsvertrages äusserte (Urk. 70 Rz 9, 12).

E. 4.2

Die Ausführungen der Beklagten 1 im Berufungsverfahren sind schon deshalb nicht zielführend, weil sie anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung die Eigentümerstellung des Klägers ausdrücklich anerkannt hat (Prot. I S. 13 so-
- 13 - wie S. 17 mit Hinweis auf Urk. 39/22). Auf dieses Zugeständnis kann sie vor Obergericht nicht mehr zurückkommen.

E. 4.3

Dazu kommt, dass die Argumentation der Beklagten 1 ohnehin rechtsirrtümlich ist, denn auf die sachenrechtlichen Umstände kann es nicht ankommen. In Anspruch genommen wird die Beklagte 1 vom Kläger nämlich aus einem Kommissionsvertrag. Das ist ein schuldrechtliches und kein sachenrechtliches Verhältnis. Von selbst versteht sich, dass der Kommittent, der dem Kommissionär im Sinne von Art. 425 Abs. 1 OR bewegliche Sachen zum Verkauf zur Verfügung stellt, nicht zwingend Eigentümer dieser Sachen zu sein braucht, wie auch ein Verkäufer nicht Eigentümer des Kaufgegenstandes zu sein braucht (vgl. dazu Art. 192 OR e contrario; BSK OR I-Lenz/von Planta, Art. 425 N 67). Bei der Verkaufskommission muss der Kommittent einzig in der Lage sein, den Eigentumsübergang auf den vom Kommissionär gefundenen Käufer zu veranlassen. Wie das geschieht, ist unerheblich.

E. 5

Materielles: Schuldrecht

E. 5.1

Auf das Kommissionsverhältnis kommen grundsätzlich die Vorschriften über den Auftrag zur Anwendung (Art. 425 Abs. 2 OR), es wäre denn, dass sich aus den Art. 425 - 439 OR etwas anderes ergibt. Die Kommission ist ein formloser Konsensualvertrag, der nach den Regeln von Art. 1 OR zustande kommt. Geht es um die Besorgung eines Geschäftes, das der Beauftragte gewerbmässig betreibt, so gilt der Kommissionsauftrag gemäss Art. 395 OR als angenommen, wenn der erteilte Auftrag nicht sofort abgelehnt wird (vgl. dazu BK Gautschi, Art. 425 OR N 2a).

E. 5.2

Vorliegend steht fest, dass der Kläger der Beklagten 1 im Januar 2012 das Fahrzeug Porsche Cayenne überbrachte, damit sie das Fahrzeug auf seine Rechnung verkaufe. Fest steht weiter, dass das Fahrzeug noch im Januar von der Beklagten im Internet ausgeschrieben wurde, worauf sich zwei Interessenten meldeten, wie der Mitarbeiter der Beklagten 1, H._____, am 1. Februar 2012 dem Kläger mitteilte (Urk. 27/9). Da die Beklagte 1 – wie ihrer Zweckumschreibung im Handelsregister zu entnehmen ist – gewerbsmässig den Handel mit Fahrzeugen

- 14 - betreibt, kam der Kommissionsvertrag zwischen ihr und dem Kläger ohne weitere zustande: Nicht nur hat sie den Kommissionsauftrag nicht im Sinne von Art. 395 Abs. 1 OR sofort abgelehnt, sondern im Gegenteil sofort konkrete Verkaufsbemühungen unternommen. Seit dem Januar 2012 verband die Parteien daher ein Kommissionsvertrag und nicht lediglich ein "faktisches Kommissionsverhältnis", wie die Beklagte 1 vor Obergericht geltend macht (Urk. 70 Rz 23). Ohnehin besteht kein Anlass, im vorliegenden Zusammenhang die Rechtsfigur des faktischen Vertragsverhältnisses zu bemühen, die in solchen Fällen von Bedeutung sein kann, in denen ein unwirksames Dauerschuldverhältnis (Mietvertrag, Arbeitsvertrag) über längere Zeit abgewickelt wurde (vgl. dazu Gauch/Schluemp/Schmid, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Band I, Rz 1545 f.; BGE 108 II 112 E. 4; vgl. auch Art. 320 Abs. 3 OR). Diese Voraussetzungen sind hier nicht gegeben.

E. 5.3

Die Vorinstanz geht im angefochtenen Urteil auf die These der Beklagten 1 ein, wonach sich die Parteien für den Vertragsabschluss die Einhaltung der Schriftform vorbehalten hätten und dass der Vertrag deshalb nicht zustande gekommen sei, weil der Kläger die schriftliche Vereinbarung vom 8. Mai 2012 (Urk. 4/5) der Beklagten 1 nicht unterzeichnet retourniert habe. Demgegenüber sieht die Vorinstanz im Papier vom 8. Mai 2012 lediglich eine Bestätigung der bereits getroffenen Vertragsabrede (Urk. 71, E. 4.2.13-4.2.17.). Die Beklagte 1 hält vor Obergericht an ihrer These fest (Urk. 70 Rz 16-18 und Rz 39).

E. 5.3.1

Nach dem Gesagten kam der Kommissionsvertrag zwischen den Parteien im Sinne von Art. 395 OR bereits im Januar 2012 ohne weiteres zustande. Ein erst nach Vertragsabschluss vereinbarter Formvorbehalt hätte auf die Wirksamkeit des bereits Vereinbarten ohnehin keinen Einfluss mehr, sondern diente lediglich Beweis Zwecken (BSK OR I-Schwenzer, Art. 16 N 4). Das traf denn auch hier zu. Aus den Akten ergibt sich, dass der Kläger die Frage eines schriftlichen Vertrages gegenüber der Beklagten 1 erstmals mit seiner E-Mail vom 31. Januar 2012 aufgeworfen hatte, in einem Zeitpunkt also, in dem die Beklagte 1 das Fahrzeug bereits zum Verkauf entgegengenommen und erste Verkaufsbemühungen getätigt hatte (Urk. 39/17). Der schriftliche Kommissionsvertrag wurde vom Kläger

- 15 - mit dieser E-Mail keineswegs ultimativ eingefordert, sondern es wurde dort lediglich "zusätzlich" um seine Zusendung ersucht, d.h. zusätzlich zu den ebenfalls eingeforderten Informationen über die Zahl der bereits vorhandenen Interessenten. Am andern Tag orientierte ein Mitarbeiter der Beklagten 1, H._____, den Kläger über die Zahl der bekannten Interessenten und stellte ihm in Aussicht, dass der Geschäftsführer der Beklagten 1, F._____, ihm den Vertrag zusenden werde, "sobald es ihm möglich ist" (Urk. 27/9). In der Folge liess sich die Beklagte 1 – und nicht etwa der Kläger – mehr als drei

Monate Zeit, um dem Kläger mit E-Mail vom 8. Mai 2012 "nun endlich den Kommissionsvertrag" zu übersenden, der lei- der "vergessen" worden sei (Urk. 39/18). Wegen Übermittlungsproblemen über- mittelte die Beklagte 1 dem Kläger den "Kommissionsvertrag" am 23. Mai 2012 ein zweites Mal, und zwar mit den Worten: "Machen wir nochmals einen Versuch" (Urk. 27/10).

E. 5.3.2

Die beschriebenen Vorgänge zeigen, dass keine der Parteien das Zustan- dekommen des Vertrages von der Unterzeichnung des von der Beklagten am

E. 5.4

Gemäss Art. 425 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 404 Abs. 1 OR kann der Kommissionsauftrag "von jedem Teile widerrufen oder gekündigt werden". Auf ei- nen derartigen Widerruf bzw. eine derartige Kündigung weist die Beklagte 1 nicht hin, so dass sie bis auf weiteres an den Vertrag gebunden blieb. Ein allfälliger Wi- derruf wird wirksam, sobald er dem Vertragsgegner zur Kenntnis gelangt. Wird der Vertrag nicht widerrufen, so liegt der normale Beendigungsgrund in der gehö- rigen Erfüllung der Ausführungsobligation (BK-Gautschi, Art. 425 OR N 14b), hier mithin im Verkauf des Fahrzeuges durch die Beklagte 1 an einen Dritten. Am 11. Juni 2013 verkaufte die Beklagte 1 das Kommissionsgut der I._____ AG (Urk. 27/8). Damit wurde die Ausführungsobligation erfüllt und erlosch (Art. 114 OR). Dass die Beklagte 1 zuvor – und zwar gleichentags – als Käuferin mit C._____ einen Vertrag über das gleiche Fahrzeug abgeschlossen hatte (vgl. Urk. 27/7), hilft ihr nichts, da sie noch immer an den Vertrag mit dem Kläger ge- bunden war, so dass ein allfälliger Verkauf des Fahrzeuges durch die Beklagte 1 auf Rechnung des Klägers zu erfolgen hatte.

E. 5.5

Mit der Berufung trägt die Beklagte 1 freilich vor, der Kommissionsvertrag zwischen den Parteien sei konkludent aufgelöst worden, weil C._____ sich beim Kläger wegen des Verkaufs des Porsches gemeldet habe und in der Folge auf ei- gene Rechnung – und nicht auf jene der Beklagten 1 – gearbeitet habe, was der Kläger zwar bestreite, "jedoch nicht annähernd beweisen kann" (Urk. 70 Rz 22). Es sei daher "klar, dass das Kommissionsverhältnis zwischen dem Kläger und der Beklagten 1 nicht weiter gelebt wurde". Damit werden indessen keine Wil- lensäusserungen der Parteien (d.h. des Klägers einerseits und der Beklagten 1 andererseits) genannt, aus denen auf eine konkludente Auflösung ihres Kommissi- onsvertrages geschlossen werden könnte. Namentlich war bis zum 11. Juni 2013, als die Beklagte 1 das Fahrzeug an die I._____ verkaufte, der Kommissionsauf- trag von keiner der Parteien widerrufen worden. Vor Vorinstanz führte die Beklag- te 1 in diesem Zusammenhang allerdings aus, sie habe sich nicht mehr um den Verkauf des Porsche gekümmert, weil der "gewünschte Verkaufspreis" "illusorisch hoch" gewesen sei. Das kann ihr allerdings nicht helfen. Im Sinne der getroffenen Vereinbarung gemäss dem Papier vom 8. Mai 2012 (Urk. 4/5) wäre sie unter sol-

- 17 - chen Umständen gehalten gewesen, mit dem Kläger "Kontakt aufzunehmen" (Urk. 4/5), damit übereinstimmend ein anderer Mindestpreis festgesetzt werde. Und gegebenenfalls hätte sie den Vertrag kündigen können. Das alles hat sie aber nicht getan. An den Vertrag mit dem Kläger blieb sie mithin nach wie vor ge- bunden.

E. 5.6

Die Vorinstanz ist davon ausgegangen, dass C._____ im Zusammenhang mit dem Kommissionsvertrag der Parteien mit dem Kläger in Kontakt getreten sei. Der Kläger habe allerdings davon ausgehen dürfen, dass dies namens und mit Ermächtigung der Beklagten 1 geschehen sei, denn es sei in dieser Hinsicht von einer Anscheinsvollmacht auszugehen (Urk. 71 E. 4.3.9., 4.3.15., 4.3.19). Bei einer Anscheinsvollmacht hat der Vertretene vom Handeln des Vertreters zwar keine Kenntnis, hätte solches Handeln aber bei pflichtgemässer Sorgfalt erkennen müssen und verhindern können, so dass Dritte unter Umständen in guten Treuen von der Ermächtigung des Vertreters ausgehen dürfen (vgl. BGE 131 III 606 E. 4.2.1, 120 II 197 E. 2b/bb, 107 II 105 E. 6a; BSK OR I-Watter, Art. 33 N 16).

E. 5.6.1

Für die Frage, ob der Kläger für das Verhältnis zwischen der Beklagten 1 und C._____ von einer solchen Anscheinsvollmacht ausgehen durfte, fällt hier namentlich Folgendes ins Gewicht: - C._____ betrieb mit Wissen und der Erlaubnis der Beklagten 1 in ihren Geschäftsräumlichkeiten den Autohandel (Urk. 24 Rz 23 und 26). - C._____ verwendete für die Kontaktnahmen mit dem Kläger die E-Mail-Adressen der Beklagten 1 (teilweise mit Firmenbezeichnung und Logo), nämlich über info@A1._____.ch (4.10.2012: Urk. 4/6) und verkauf@A1._____.ch (8.3.2013, Urk. 4/7; 18.4.2013, Urk. 4/8). - Über die E-Mail-Adresse info@A1._____.ch wurde der Kläger seitens der Beklagten auch von ihrem Mitarbeiter H._____ sowie von ihrem Geschäftsführer F._____ kontaktiert (1.2.2012, Urk. 27/9; 8.5.2015, Urk. 39/18; 23.5.2012, Urk. 27/1).

- 18 -

E. 5.6.2

Nach dem Gesagten steht fest, dass die Beklagte 1 dem C._____ ihre eigene Infrastruktur zur Verfügung stellte, damit dieser im gleichen Gewerbe wie die Beklagte 1 selber tätig sein konnte. Die Beklagte 1 hätte daher Vorkehren zu treffen gehabt, dass C._____ nicht so tätig wurde, dass Aussenstehende annehmen durften, C._____ handle namens und mit der Ermächtigung der Beklagten 1. Es hilft der Beklagten 1 nichts, wenn sie beteuert, selber Opfer von Täuschungshandlungen des C._____ geworden zu sein (Prot. I S. 16). In erster Linie hätte sie vielmehr dafür zu sorgen gehabt, dass nicht ihre Kunden, mit denen sie, wie im Falle des Klägers, durch gültige Verträge verbunden war, Opfer solcher Täuschungshandlungen wurden. Unter den gegebenen Umständen ist jedenfalls mit der Vorinstanz von einer Anscheinsvollmacht der Beklagten 1 zugunsten des C._____ auszugehen. Der Kläger durfte daher annehmen, dass die Kontaktnahmen C._____s im Zusammenhang mit dem der Beklagten 1 zum Verkauf zur Verfügung gestellten Fahrzeug namens und im Auftrag der Beklagten 1 erfolgten. Daran vermag namentlich nichts zu ändern, dass C._____ später auch über seine privaten E-Mail-Adressen mit dem Kläger verkehrte. Die Beklagte 1 gesteht immerhin zu, dass sie vom Kläger immerhin noch als "cc" in diesen Mailverkehr mit C._____ aufgenommen wurde (Urk. 24 Rz 18). Sie hätte mithin allen Anlass gehabt, zu reagieren und die Dinge richtig zu stellen.

E. 5.7

Die Beklagte 1 trug vor Vorinstanz vor, der Kläger habe sich im Herbst 2012 bei der Beklagten 1 gemeldet, um sich nach dem Stand der Dinge zu erkundigen. Darauf habe ihm C._____ mitgeteilt, dass er persönlich den Verkauf des Fahrzeuges übernehme, und zwar auf eigene Rechnung. In der Folge habe C._____, "mehrheitlich" über seine privaten

E-Mail-Adressen mit dem Kläger kommuniziert (Urk. 24 Rz 18). Der Kläger bestreitet das. Die Behauptungen der Beklagten 1 sind zwar sehr knapp, aber dennoch hinreichend. Sinngemäss macht sie geltend, es sei zwischen dem Kläger und C._____ ein zweiter, den mit der Beklagten 1 abgeschlossenen Vertrag überschneidenden Kommissionsvertrag abgeschlossen worden. Wäre dem so, dann wäre C._____ in der Tat befugt gewesen, das Fahrzeug der Beklagten 1 zu verkaufen, wie er das mit dem Vertrag vom 11. Juni 2013 (Urk. 27/7) getan hat. Umgekehrt wäre die Beklagte 1 ihrerseits von ihrem Verkaufsmandat entbunden gewesen, da das Kommissionsgut

- 19 - diesfalls nicht mehr der Beklagten 1, sondern dem C._____ zur Verfügung gestanden hätte.

E. 5.7.1

Die Beklagte 1 rügt mit der Berufung, dass die Vorinstanz die in diesem Zusammenhang angerufenen Beweismittel nicht abgenommen habe. Es sei namentlich unzulässig, wenn die Vorinstanz in antizipierter Beweiswürdigung angenommen habe, dass die Beklagte 1 durch die gerichtliche Befragung der Beteiligten den Beweis von vornherein nicht erbringen könne (Urk. 70 Rz 30 mit Hinweis auf Urk. 71 E. 4.3.17. und 4.3.18.). Die Rüge ist berechtigt. Die Vorinstanz unterstreicht denn auch zu Recht, dass Parteibefragung und Beweisaussage vollwertige Beweismittel sind (Urk. 71 E. 4.2.8). Dennoch verzichtet sie auf eine Beweisabnahme, und zwar mit dem Argument, dass der Beweiswert von Parteiausagen zu eigenen Gunsten ohnehin nur sehr gering sei. Die Beklagte 1 hat mit der Klageantwort die entscheidenden Beweismittel genannt (Urk. 24 S. 7), der Kläger mit seinem zweiten Vortrag (Urk. 38 S. 6). Die entsprechenden Beweismittel waren daher abzunehmen. Aus diesem Grunde hat die Kammer mit ihrem Beschluss vom 20. September 2016 (Urk. 80) eine Beweisverfügung erlassen. Der als Zeuge angerufene F._____ war gemäss Art. 159 ZPO als Partei zu befragen. Umgekehrt war der in der Zwischenzeit aus dem Prozess ausgeschiedene C._____ nicht als Partei, sondern als Zeuge zu befragen. Nicht zu vernehmen ist der vom Kläger in Urk. 38 S. 6 angerufene Zeuge G._____. Angerufen wurde dieser Zeuge lediglich dafür, dass der Kläger und sein Bruder davon ausgegangen sein sollen, dass C._____ Mitarbeiter der Beklagten gewesen sei. Das spielt insoweit keine Rolle, als sich die Beklagte ohnehin in dieser Hinsicht eine Anscheinsvollmacht entgehen lassen muss.

E. 5.7.2

Für die mit der Beweisverfügung zum Beweis verstellten Tatsachen trägt die Beklagte 1 gemäss Art. 8 ZGB die Beweislast, denn sie stellt sich auf den Standpunkt, dass der mit dem Kläger zustande gekommene Kommissionsvertrag von einem zweiten überlagert worden sei, den der Kläger über das gleiche Kommissionsgut mit C._____ geschlossen haben soll. Aus diesem von ihr behaupteten Umstand leitet die Beklagte 1 und nicht der Kläger Rechte ab. In diesem Sin-

- 20 - ne sind die Beweise gemäss den mit der Beweisverfügung vom 20. September 2016 (Urk. 80) angeordneten Beweismassnahmen zu würdigen.

E. 5.7.3

Zunächst wurde im Rahmen einer Parteibefragung gemäss Art. 191 ZPO F._____, der Geschäftsführer der Beklagten 1, befragt. F._____ berief sich in der Parteibefragung einzig auf Aussagen C._____, der ihm gesagt haben soll, dass er dem Kläger mitteilen werde,

dass er, C._____, sich um den Verkauf des Fahrzeuges kümmern werde, und zwar auf eigene Rechnung. Wann das gewesen sein soll, wusste F._____ nicht mehr. Er kann auch nicht sagen, wie – ob telefonisch oder persönlich – C._____ dies dem Kläger gesagt haben soll (Urk. 92 S. 3). Diese Aussagen F._____s vermögen die Behauptung der Beklagten 1 nicht einmal ansatzweise zu stützen. So berichtete er in der Parteibefragung von blossen Absichtskundgebungen C._____s, die aber nichts darüber auszusagen vermögen, ob die von C._____ in Aussicht gestellten Äusserungen in der Folge gegenüber dem Kläger auch wirklich gemacht worden sind. Dazu kommt, dass die Beklagte 1 C._____ keineswegs traut, äusserte sie sich im Prozess doch dahin, dass sie Täuschungshandlungen C._____s für "durchaus möglich" halte (Prot. I S. 16). Denkbar ist es daher, dass F._____ gerade in diesem Zusammenhang Opfer einer Täuschungshandlung C._____s geworden ist. F._____ erklärte in der Parteibefragung sodann auf die Frage, ob er wisse, wie der Kläger auf das Angebot C._____s reagiert habe, er sei davon ausgegangen, dass der Kläger das Geschäft mit C._____ weiterführe, denn er habe den unterzeichneten Kommissionvertrag vom Kläger nicht zurückerhalten (Urk. 92 S. 4). Das sind indessen keine tatsächlichen, sondern rechtliche Annahmen, die allerdings nach dem oben Ausgeführten unzutreffend sind. An den Kommissionsauftrag war die Beklagte 1 unabhängig davon gebunden, ob der Kläger den Vertrag in der Folge schriftlich bestätigte oder nicht.

E. 5.7.4

Alsdann wurde der Kläger im Rahmen einer Parteibefragung gemäss Art. 191 ZPO befragt. Der Kläger bestritt dabei, dass ihm C._____ je gesagt habe, dass er den Verkauf des Fahrzeuges auf eigene Rechnung abwickeln werde.

- 21 - C._____ habe seinerzeit mit der Telefonnummer der Beklagten angerufen und gesagt, er sei zuständig für den Verkauf. Nie habe er gesagt, dass er selbständig sei. Und am Anfang habe C._____ auch die E-Mail-Adressen der Beklagten verwendet (Urk. 93 S. 3 f.). Diese Sachdarstellung des Klägers wird jedenfalls durch die E-Mail-Korrespondenz bestätigt, aus der sich ergibt, dass C._____ die E-Mail-Adressen der Beklagten 1 und teilweise auch deren Signatur durchaus verwendet hat (Urk. 4/6, 4/7, 4/8). Im Übrigen kollidieren die Aussagen des Klägers in der Parteibefragung weder mit jenen F._____s noch mit den Zeugenaussagen C._____s (vgl. unten E. 5.7.5.). Sie erscheinen in jeder Hinsicht glaubhaft.

E. 5.7.5

Schliesslich wurde C._____ als Zeuge befragt. C._____ erklärte anlässlich seiner Zeugenbefragung klipp und klar, dass er dem Kläger nie gesagt habe, dass er den Verkauf des Porsche Cayenne auf eigene Rechnung übernehme (Urk. 94 S. 4). Die anschliessende Frage, warum er denn dieses Fahrzeug mit Kaufvertrag vom 11. Juni 2013 (Urk. 27/7) der Beklagten 1 verkauft habe, wollte er als Zeuge unter Hinweis auf sein Zeugnisverweigerungsrecht nicht beantworten. Nicht undenkbar ist, dass der Zeuge sich in diesem Zusammenhang strafrechtlich belasten müsste, weshalb seine Zeugnisverweigerung hinzunehmen ist. So oder anders lässt sich mit den Aussagen dieses Zeugen jedenfalls kein Beweis erbringen. Die Beklagte 1 selber hält denn auch diesen Zeugen nicht ohne Grund für unglaubwürdig (Prot. I S. 9 und 13). Und auch der Kläger wirft dem Zeugen "betrügerisches Verhalten" vor (Urk. 2 Rz 18). Die Zeugenaussagen C._____s können jedenfalls nicht weiterführen; es ist auf sie nicht abzustellen. Davon abgesehen, könnte die Beklagte 1 mit diesen Zeugenaussagen den ihr obliegenden Beweis

selbst dann nicht erbringen, wenn auf sie abzustellen wäre.

E. 5.7.6

Gemäss Beweisbeschluss sind in die Beweiswürdigung auch die Urk. 4/6, 4/7 und 27/11 einzubeziehen. Die E-Mail C.____s vom 4. Oktober 2012 (Urk. 4/6) ist geschäftlicher Art und erging erkennbar namens der Beklagten 1. Sie trägt die Signatur der Beklagten 1, mit der darauf hingewiesen wurde, dass die E-Mail von der Beklagten 1

- 22 - ausging. Aus ihr muss ein Aussenstehender zwingend schliessen, dass C.____ nicht in eigenem Namen, sondern in jenem der Beklagten 1 handelte. Für die E-Mail vom 8. März 2013 (Urk. 4/7) sodann gilt Ähnliches: Zwar fehlt die Signatur der Beklagten, doch ging auch diese E-Mail von einer E-Mail-Adresse der Beklagten 1 aus. Dass C.____ in eigenem Namen gehandelt hätte, ergibt sich aus ihr nicht. Die E-Mail vom 11. Oktober 2012 (Urk. 27/11) schliesslich sandte C.____ zwar von seiner privaten E-Mail-Adresse. Indessen gibt es keine Hinweise dafür, dass C.____ – anders als am 4. Oktober 2012 (vgl. Urk. 4/6) – nun plötzlich in eigenem Namen gehandelt haben sollte. Damit steht fest, dass sich auch aus der massgeblichen E-Mail-Korrespondenz keine Hinweise darauf ergeben, dass C.____ in eigenem Namen und nicht in jenem der Beklagten 1 handelte.

E. 5.7.7

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Äusserung des Klägers in der Parteibefragung, wonach C.____ sich ihm gegenüber nie dahin geäussert habe, dass er in eigenem Namen und nicht in jenem der Beklagten 1 handle, mit den übrigen Beweismitteln übereinstimmt. Die Aussage des Klägers ist daher als durchaus glaubhaft einzustufen, und es ist auf sie abzustellen. Beweiswürdigend ist daher festzuhalten, dass C.____ dem Kläger nie erklärt hat, dass er das Fahrzeug Porsche Cayenne auf eigene Rechnung (und nicht auf jene der Beklagten 1) verkaufen werde.

E. 5.8

Der Kaufvertrag vom 15. Januar 2014 zwischen G.____ und der K.____ AG kann von vornherein keine Rolle spielen, steht doch auf Grund des Vertrages vom 11. Juni 2013 fest, dass das Fahrzeug von der Beklagten der I.____ AG verkauft wurde. Der Kläger vermutet in diesem Zusammenhang denn auch ein betrügerisches Verhalten C.____s (Urk. 2 Rz 18), indem er die Zahlung von Fr. 10'000.00 an den Bruder des Klägers deshalb vorgenommen habe, um "sein betrügerisches Verhalten zu vertuschen" (Urk. 2 Rz 18). Und auch die Beklagte 1 hält Täuschungshandlungen C.____s "durchaus für möglich" (Prot. I S. 16).

E. 5.9

Nach dem Gesagten steht fest, dass es keinen Kommissionsvertrag zwischen C.____ und dem Kläger gab, der jenen zwischen dem Kläger und der Be-

- 23 - klagten 1 überlagert hätte. Unter diesen Umständen war gestützt auf den im Januar 2012 zustande gekommenen Kommissionsvertrag zwischen dem Kläger und der Beklagten 1 einzig die Beklagte 1 zum Verkauf des Fahrzeuges befugt. Der Kaufvertrag zwischen der Beklagten 1 und der I.____ AG vom 11. Juni 2013 fiel daher unter den zwischen dem Kläger und der Beklagten 1 abgeschlossenen Kommissionsauftrag, der die Beklagte 1 dazu ermächtigte, das Fahrzeug zu verkaufen. Dass sie durch den Vertrag mit der I.____ AG lediglich Fr. 88'500.00 löste (Urk. 27/8), hat keinen Einfluss auf ihre vertraglichen Verpflichtungen. Gemäss Art. 428 Abs. 1 OR hat sie dem Kläger den vertraglich vereinbarten Mindestbetrag zukommen zu lassen. Entlastungsgründe im Sinne von Art. 428

Abs. 1 OR macht die Beklagte 1 nicht geltend. Im Sinne der Vereinbarung vom 8. Mai 2012 (Urk. 4/5) haben die Parteien gemeinsam einen Mindestbetrag von Fr. 110'000.00 abzüglich der Provision von Fr. 5'000.00 gesetzt. Der Kläger rechnet der Beklagten 1 sodann den Betrag von Fr. 10'000.00 an, der von C. _____ bzw. seiner K. _____ AG an seinen Bruder geleistet wurde (Urk. 2 Rz 18 und 31). Mit der Berufung wird weder der von der Vorinstanz zugesprochene Verzugszins noch die Aufhebung des Rechtsvorschlages beanstandet. Das führt zur Abweisung der Berufung und zur Bestätigung des angefochtenen Urteils, soweit es die Beklagte 1 betrifft. 6. Kosten- und Entschädigungsfolgen Mit dem angefochtenen Urteil wurden die Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten 1 geregelt. Ausgangsgemäss ist das angefochtene Urteil auch hinsichtlich der Kosten- und Entschädigungsfolgen zu bestätigen. Die Parteientschädigung für das Berufungsverfahren ist in Anwendung der §§ 4, 11 Abs. 2, 13 Abs. 2 AnwGebV festzusetzen. Es wird erkannt: 1. Die Berufung wird abgewiesen und die Dispositiv-Ziff. 1 und 2 sowie 4 bis 7 des Urteils des Bezirksgerichts Uster vom 31. Mai 2016 werden bestätigt. 2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 9'500.00 festgesetzt.

- 24 - 3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Beklagten 1 auferlegt und, soweit möglich, mit ihrem Kostenvorschuss verrechnet. Im Mehrbetrag stellt die Obergerichtskasse Rechnung. 4. Die Beklagte 1 wird verpflichtet, dem Kläger für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 7'500.00 zu bezahlen. 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. 95'000.00. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG. Zürich, 23. Dezember 2016 Obergericht des Kantons Zürich I. Zivilkammer Die Vorsitzende: Die Gerichtsschreiberin: Dr. L. Hunziker Schnider lic. iur. M. Reuss Valentini versandt am: jo

E. 8

Mai 2012 abgefassten Papiers abhängig machen wollte. Äusserungen einer Partei, die so hätten verstanden werden können, gibt es nicht. Im Gegenteil war beiden Parteien klar, dass man bezüglich des Fahrzeuges Porsche Cayenne schon längst miteinander im Geschäft war und dass die Beklagte 1 ihre Verkaufsbemühungen auch schon längst aufgenommen hatte. Da es sich um ein Fahrzeug mit einem Wert von ca. Fr. 100'000.00 handelte, ist es durchaus nachvollziehbar, dass eine schriftliche Fixierung des mündlich Vereinbarten im Sinne einer Bestätigung nachträglich erstellt werden sollte. Dass es lediglich um eine Bestätigung des mündlich Vereinbarten ging, ergibt sich im Übrigen auch aus dem vom 8. Mai 2012 datierenden und von der Beklagten 1 abgefassten Papier, wo ausdrücklich von einer Bestätigung ("Hiermit bestätige ich ...") die Rede ist, wie das bereits die Vorinstanz zu Recht betont hat. Unter diesen Umständen ist ein Vorbehalt der Schriftform im Sinne von Art. 16 OR ohne weiteres auszuschliessen. Dazu kommt, dass der Vertrag bereits im Januar

2012 zustande kam, weil die Beklagte den Kommissionsauftrag nicht im Sinne von Art. 395 OR sofort abgelehnt hatte. Der bereits im Januar 2012 zustande gekommene Vertrag sollte mit dem Papier vom 8. Mai 2012 (Urk. 4/5) daher lediglich bestätigt werden.

- 16 -

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