

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LA180033-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichterin Dr. D. Scherrer und Oberrichterin lic. iur. Ch. von Moos Würgler sowie Gerichtsschreiberin MLaw V. Stübi

Urteil vom 15. Mai 2019

in Sachen

A. _____,

Kläger und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X1. _____ und / oder
Rechtsanwalt MLaw X2. _____,

gegen

B. _____ GmbH in Liquidation,

Beklagte und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____,

betreffend **arbeitsrechtliche Forderung**

**Berufung gegen einen Beschluss des Arbeitsgerichtes Zürich, 1. Abteilung,
vom 20. August 2018 (AN170063-L)**

Rechtsbegehren:

(Urk. 20 S. 1 f.)

- " 1. Es sei die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger folgende Beträge zu bezahlen:
- Brutto CHF 65'463.52 (d.h. vor Abzug der vom Kläger als Arbeitnehmer zu bezahlenden Sozialversicherungsbeiträge);
und CHF 40'775.30;
zuzüglich Zins von 5 % auf CHF 106'238.82 seit 1. Januar 2016;
eventualiter brutto CHF 106'238.82 (d.h. vor Abzug der vom Kläger als Arbeitnehmer zu bezahlenden Sozialversicherungsbeiträge) zuzüglich Zins von 5 % seit 1. Januar 2016;
2. es sei die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger für seine Tätigkeit bei der Beklagten bzw. bei der C. _____ AG im Jahre 2015 das Arbeitszeugnis gemäss Beilage 58 auszustellen;
alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich Mehrwertsteuer) zu Lasten der Beklagten."

Zirkulationsbeschluss des Arbeitsgerichtes Zürich, 1. Abteilung,

vom 20. August 2018:

(Urk. 24 S. 14 = Urk. 29 S. 14)

1. Auf die Klage wird nicht eingetreten.
2. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 9'250.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten werden dem Kläger auferlegt und aus dem vom Kläger geleisteten Vorschuss bezogen.
4. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung von Fr. 11'649.– (exkl. MwSt.) zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.
6. Eine Berufung gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen von der Zustellung an im Doppel und unter Beilage dieses Entscheids beim Obergericht

des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, Postfach, 8021 Zürich, erklärt werden. In der Berufungsschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen. Allfällige Urkunden sind mit zweifachem Verzeichnis beizulegen.

Berufungsanträge:

des Klägers und Berufungsklägers (Urk. 28 S. 2 f.):

"Es sei der Zirkulationsbeschluss vom 20. August 2018 des Arbeitsgerichts Zürich (Geschäfts-Nr. AN170063-L) vollumfänglich aufzuheben, die sachliche Zuständigkeit des Arbeitsgerichts Zürich festzustellen und die Sache zur materiellen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

eventualiter sei der Zirkulationsbeschluss vom 20. August 2018 des Arbeitsgerichts Zürich (Geschäfts-Nr. AN170063-L) vollumfänglich aufzuheben, die sachliche Zuständigkeit des Arbeitsgerichts Zürich festzustellen und

- a) es sei die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger folgende Beträge zu bezahlen:

Brutto CHF 65'463.53 (d.h. vor Abzug der vom Kläger als Arbeitnehmer zu bezahlenden Sozialversicherungsbeiträge);

und CHF 40'775.30;

zuzüglich Zins von 5% auf CHF 106'238.82 seit 1. Januar 2016;

eventualiter brutto CHF 106'238.82 (d.h. vor Abzug der vom Kläger als Arbeitnehmer zu bezahlenden Sozialversicherungsbeiträge) zuzüglich Zins von 5% seit 1. Januar 2016;

- b) es sei die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger für seine Tätigkeit bei der Beklagten bzw. bei der C. _____ AG im Jahre 2015 das Arbeitszeugnis gemäss Klagebeilage 58 auszustellen;

alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich Mehrwertsteuer) zu Lasten der Beklagten."

der Beklagten und Berufungsbeklagten (Urk. 36 S. 2):

- "1. Die Berufung sei abzuweisen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge."

Erwägungen:

I.

1. Der Kläger behauptet, dass zwischen den Parteien ein Arbeitsvertrag abgeschlossen worden sei (Urk. 1 S. 5; Urk. 20 RZ 42 ff.; Prot. I . S. 18). Die Vorinstanz kam zum Schluss, dass zwischen den Parteien kein Arbeitsverhältnis bestanden habe und trat demnach aufgrund fehlender sachlicher Zuständigkeit mit Zirkulationsbeschluss vom 20. August 2018 auf die Klage nicht ein (Urk. 29).

Gegen dieses Urteil erhob der Kläger mit Eingabe vom 1. Oktober 2018, hier eingegangen am 2. Oktober 2018, rechtzeitig Berufung und stellte die eingangs wiedergegebenen Anträge (Urk. 28). Mit Verfügung vom 17. Oktober 2018 wurde dem Kläger Frist angesetzt, um für die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens einen Kostenvorschuss von Fr. 9'250.-- zu bezahlen (Urk. 33). Der Kostenvorschuss ging innert Frist hierorts ein (Urk. 34). Am 15. November 2018 wurde der Beklagten Frist anberaumt, um die Berufungsantwort einzureichen (Urk. 35). Die Berufungsantwort, datierend vom 17. Dezember 2018, ging fristgerecht am 18. Dezember 2018 hierorts ein (Urk. 36). Mit Verfügung vom 11. Januar 2019 wurde die Berufungsantwortsschrift der Gegenpartei zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 38). Am 24. Januar 2019 ging eine Stellungnahme des Klägers vom 23. Ja-

nuar 2019 zur Berufungsantwortschrift der Beklagten beim Gericht ein (Urk. 39), welche am 25. Januar 2019 der Gegenseite zur Kenntnisnahme wiederum zugestellt wurde (Urk. 39). Weitere Eingaben der Parteien erfolgten nicht.

II.

1.a) Die Vorinstanz ging von folgendem Sachverhalt aus (Urk. 29 S. 7 ff.): Die Beklagte wurde im September 2014 von D._____ gegründet (Urk. 1 S. 12). D._____ war bereits vor Oktober 2014 im Rahmen eines Mandats einer Unternehmensberatungsgesellschaft bei der C._____ für ein Projekt tätig gewesen. Er gründete in der Folge die Beklagte, um eine Tätigkeit als freelancing Consultant bei der C._____ aufnehmen zu können (Urk. 1 S. 10 ff.; Urk. 15 S. 4). Ende 2014 suchte die C._____ einen Nachfolger für eine bei ihr kurz zuvor als Consultant ausgeschiedene Person (Urk. 1 S. 14). Der Kläger wurde zu einem Vorstellungsgespräch bei der C._____ eingeladen. Im Anschluss daran bot die C._____ ihm die offene Stelle als Consultant mit Arbeitsbeginn Anfang 2015 an (Urk. 1 S. 15 f.). Beim Consultant-Modell vereinbart die C._____ mit Partnerfirmen (Unternehmensberatungen) die Erfüllung einer vorab definierten Leistung (z.B. "Einführung einer Software") gegen Bezahlung eines vorab definierten Entgelts. Die Unternehmensberatung steht in der Pflicht, die vereinbarten Leistungen zum vereinbarten Aufwand zu erbringen. Dazu werden von der Unternehmensberatung "Consultants" zur C._____ entsandt, die dort die entsprechenden Arbeiten ausführen. Da in vielen Fällen die Unternehmensberatungen selbst nicht die erforderlichen Fachleute angestellt haben, suchen sie im Markt nach den entsprechenden Spezialisten für das Mandat und "leihen" sich diese bei Drittfirmen aus (Urk. 1 S. 8). Die C._____ unterhält lediglich mit der Unternehmensberatung, vorliegend der E._____ AG Zürich, eine einzige, direkte vertragliche Beziehung (Mandatsvereinbarung) und nicht mit den verschiedenen Consultants. Die Unternehmensberatung E._____ AG geht aber wiederum keine direkten vertraglichen Beziehungen mit den einzelnen externen Mitarbeitern ein, sondern schliesst, um ein direktes arbeitsvertragliches Verhältnis zu diesen zu verhindern, einen Vertrag entweder mit Gesellschaften, also juristischen Personen, die ihrerseits die Spezialisten anstellen, oder zumindest mit im Handelsregister eingetragenen Einzelunternehmen.

Nicht selten gründet eine als Consultant für die C._____ tätig werdende natürliche Person somit einzig für sich allein eine Gesellschaft, beispielsweise eine GmbH, um sodann mit der Unternehmensberatung überhaupt einen Vertrag eingehen zu können (Urk. 1 S. 9).

D._____ bot dem Kläger Folgendes an: Anstatt dass der Kläger selbst eine neue Gesellschaft gründe, um sodann über diese via E._____ AG bei der C._____ als Consultant tätig zu werden, könne der Kläger, wie bereits D._____, über die Beklagte tätig werden und mit ihr ein Arbeitsverhältnis eingehen (Urk. 1 S. 19). Am 8. Januar 2015 vereinbarten der Kläger und D._____ Folgendes: Der Kläger durfte die Beklagte zusammen mit D._____ nutzen, um die Tätigkeit als Consultant über die E._____ AG bei der C._____ selbständig ausüben zu können. Im Gegenzug beteiligte sich der Kläger (1) zur Hälfte an den Gründungskosten, die im September 2014 für die Gründung der Beklagten entstanden waren, sowie (2) zur Hälfte an den allgemeinen Betriebskosten (Buchhaltung, Steuerabrechnung etc.). Im Übrigen sollten beide, also der Kläger und D._____, weiterhin wie Selbständigerwerbende auf eigene Rechnung tätig sein (Urk. 1 S. 22; Urk. 1 S. 20, Urk. 20 S. 6 f., Urk. 5/14). Trotz der bereits getroffenen Abmachung betreffend die Zusammenarbeit, schlossen die Parteien am 15. Januar 2015 *pro forma* einen schriftlichen Arbeitsvertrag ab, der weder einen spezifischen Arbeitsort definierte noch die eigentlich vereinbarte Regelung betreffend die Ertrags- bzw. Überschussbeteiligung vorsah. Dies war den zeitlichen Umständen geschuldet, denn der Arbeitsbeginn am 19. Januar 2015 stand unmittelbar bevor, weshalb der Kläger zu seinem eigenen (sozialversicherungsrechtlichen) Schutz in jedem Fall so rasch als möglich eine schriftliche Bestätigung des Arbeitsverhältnisses haben wollte (Urk. 1 S. 29). Erst später, nämlich im November 2015 schlossen die Parteien als Ersatz für den vom 15. Januar 2015 datierenden Arbeitsvertrag einen rückwirkend geltenden Arbeitsvertrag ab, der nebst dem spezifischen Arbeitsort nun auch eine explizite Bonusregel enthielt (Urk. 1 S. 33). Der Kläger kündigte das Arbeitsverhältnis Ende November 2015 per Ende Dezember 2015 (Urk. 1 S. 35; Urk. 5/32). In der Folge arbeitete der Kläger bis zum Projektende weiter bei der C._____ (C._____) und gründete zu diesem Zweck eine eigene GmbH (Urk. 20 S. 15 und 29; Urk. 17/2; Prot. I S. 16). Im August 2016 beschloss

D._____ als einziger Gesellschafter, die Beklagte aufzulösen, worauf diese in ordentliche Liquidation trat (Urk. 1 S. 7). Im vorliegenden Verfahren fordert der Kläger die Auszahlung eines variablen Lohnbestandteils in der Höhe des durch den Kläger für die Beklagte erwirtschafteten Nettoertrags sowie eine Spesenentschädigung (Urk. 1 S. 6 f. und 39 ff.).

Diese vorinstanzliche Sachverhaltsdarstellung wurde vom Kläger im Berufungsverfahren nicht explizit gerügt. Es ist demnach davon auszugehen.

2.a) Mit der Berufung kann sowohl die unrichtige Rechtsanwendung als auch die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). In der Berufungsschrift sind die Behauptungen bestimmt und vollständig aufzustellen. Zudem muss sie – im Gegensatz zur Klageschrift – nicht nur eine tatsächliche, sondern auch eine rechtliche Begründung enthalten (Reetz/Theiler, in: Sutter-Somm et al., ZPO Komm., 3. A., Art. 311 N 36). Der Berufungskläger hat mittels klarer und sauberer Verweisungen auf die Ausführungen vor der Vorinstanz zu zeigen, wo er die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und Einreden erhoben hat. Es ist nämlich nicht Sache der Rechtsmittelinstanz, die Akten und die Rechtsschriften der Vorinstanz zu durchforsten, um festzustellen, was welche Partei wo ausgeführt hat. Damit ist gesagt, dass die Berufungsschrift weder eine pauschale Verweisung auf die bei der Vorinstanz eingereichten Rechtsschriften noch eine neuerliche Darstellung der Sach- oder Rechtslage enthalten darf, welche nicht darauf eingeht, was vor der Vorinstanz vorgebracht worden ist. Pauschale Verweisungen auf die vor der Vorinstanz eingebrachten Rechtsschriften sind namentlich dann unzulässig, wenn sich die Vorinstanz mit den Ausführungen des Berufungsklägers auseinandergesetzt hat. Stützt sich der angefochtene Entscheid auf mehrere selbständige Begründungen, muss sich der Berufungskläger in der Berufungsschrift mit allen Begründungen auseinandersetzen. Das Gleiche gilt im Falle von Haupt- und Eventualbegründung. Auch hier muss sich der Berufungskläger mit beiden Begründungen auseinandersetzen (Hungerbühler/Bucher, DIKE-Komm-ZPO, Art. 311 N 42 f.). Zwar prüft die Berufungsinstanz nicht nur die geltend gemachten Rügen (Rügeprinzip). Aber das Gericht muss den angefochtenen Entscheid nicht von sich

aus auf Mängel untersuchen, es sei denn, der Sachverhalt sei geradezu willkürlich festgestellt worden oder das Recht sei geradezu willkürlich angewandt worden (Reetz/Theiler, a.a.O.). Aufgrund der umfassenden Überprüfungsbefugnis ist die Berufungsinstanz nicht an die mit den Rügen vorgebrachten Argumente oder an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden, sie kann die Rügen auch mit abweichenden Erwägungen gutheissen oder abweisen (vgl. Reetz/Theiler, a.a.O., Art. 310 N 6). Die Begründungsanforderungen gelten auch für die Berufungsantwort, wenn darin Erwägungen der Vorinstanz beanstandet werden, die sich für die im kantonalen Verfahren obsiegende Partei ungünstig auswirken können (BGer 4A_258/2015 vom 21. Oktober 2015, E. 2.4.2; BGer 4A_580/2015 vom 11. April 2016, E. 2.2; BGer 4A_496/2016 vom 8. Dezember 2016, E. 2.2.2; Reetz/Theiler, a.a.O., Art. 312 N 11). Die Beanstandungen am angefochtenen Entscheid haben die Parteien innert der Berufungs- bzw. Berufungsantwortfrist vollständig vorzutragen. Ein allfälliger zweiter Schriftenwechsel oder die Ausübung des sog. Replikrechts dienen nicht dazu, die bisherige Kritik zu vervollständigen oder zu ergänzen (BGE 142 III 413, E. 2.2.4).

b) Im Berufungsverfahren sind neue Vorbringen nur noch unter den Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO zulässig. Danach sind neue Tatsachen und Beweismittel nur noch 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). Die Berufungsinstanz soll zwar den erstinstanzlichen Entscheid umfassend überprüfen, nicht aber alle Sach- und Rechtsfragen völlig neu aufarbeiten und beurteilen. Alles, was relevant ist, ist grundsätzlich rechtzeitig in das erstinstanzliche Verfahren einfliessen zu lassen (Reetz/Hilber, in: Sutter-Somm et al., a.a.O., Art. 317 N 10, m.w.H.). Jede Partei, welche neue Tatsachen und Beweismittel vorbringt, 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 deren Zulässigkeit (Steininger, DIKE-Komm-ZPO, Art. 317 N 7; BGer 5A_330/2013 vom 24. September 2013, E. 3.5.1, m.w.H.). Eine gegenüber dem vorinstanzlichen Verfahren geänderte Sachverhaltsversion kann daher im Berufungsverfahren nicht beliebig vorgetragen werden. Im Berufungsverfahren ist das

Nachbringen von Behauptungen, welche im erstinstanzlichen Verfahren unsubstantiiert geblieben waren, ausgeschlossen (Reetz, in: Sutter-Somm et al., a.a.O., Vorbemerkungen zu Art. 308-318 N 44).

III.

1. Die Vorinstanz trat auf die Klage zufolge mangelnder sachlicher Zuständigkeit nicht ein. Aufgrund der vom Kläger vorgebrachten Tatsachenbehauptungen qualifizierte die Vorinstanz das zwischen den Parteien bestehende Vertragsverhältnis - insbesondere zufolge Fehlens eines Subordinationsverhältnisses - nicht als Arbeitsverhältnis (Urk. 29 S. 12 f.).

2.a) Wie die Vorinstanz zutreffend ausführte (Urk. 29 S. 3), entscheidet das Arbeitsgericht gemäss § 20 Abs. 1 lit. a GOG Streitigkeiten aus dem Arbeitsverhältnis zwischen Arbeitgebenden und Arbeitnehmenden. Zutreffend hielt die Vorinstanz auch fest, dass das Gericht nicht an die rechtliche Qualifikation des betreffenden Vertragsverhältnisses durch die Parteien gebunden ist. Entgegen der Auffassung des Klägers in seiner Berufungsbegründung (Urk. 28 S. 9, 38) ist es daher nicht relevant, dass die Parteien beide übereinstimmend zunächst von einem Arbeitsverhältnis ausgingen (BK ZPO-Hurni, Art. 57 N 6) und dass die Beklagte das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses anfangs nicht bestritt. Im Verlaufe des vorinstanzlichen Verfahrens stellte sich die Beklagte dann jedoch auf den Standpunkt, dass die klägerische Forderung nichts mit dem Arbeitsvertrag zu tun habe und das Arbeitsgericht folgerichtig zur Beurteilung der Klage nicht zuständig sei (Prot. I S. 19). Von einer formellen Rechtsverweigerung allein zufolge der vorgenommenen, von den Parteistandpunkten abweichenden Qualifikation des Rechtsverhältnisses, kann daher keine Rede sein. Auch trifft es nicht zu (Urk. 28 S. 9), dass die Vorinstanz verkannt haben soll, dass vorliegend eine Streitigkeit aus Arbeitsverleih besteht. Auch diesbezüglich müsste der Kläger ein Subordinationsverhältnis gegenüber einem Arbeitgeber behaupten, damit überhaupt von einer Streitigkeit aus Arbeitsvertrag ausgegangen werden könnte. Darauf wird nachfolgend noch einzugehen sein.

b) Die Vorinstanz ging zu Recht davon aus, dass die vom Kläger behaupteten Tatsachen sowohl für die sachliche Zuständigkeit als auch die Begründetheit der Klage erheblich sind, und somit sogenannte doppelrelevante Tatsachen darstellen. Gemäss Bundesgericht ist nach einem allgemeinen prozessualen Grundsatz bei der Beurteilung der Zuständigkeit primär auf den vom Kläger eingeklagten Anspruch und dessen Begründung abzustellen. Die Zuständigkeit des Gerichts hängt von der gestellten Frage ab, nicht von deren Beantwortung, die im Rahmen der materiellen Prüfung zu erfolgen hat. In Bezug auf die rechtliche Würdigung der klägerischen Vorbringen ist das Gericht aber nicht an die Auffassung des Klägers gebunden. Die klägerischen Tatsachenbehauptungen sind im Rahmen der Zuständigkeitsprüfung von Amtes wegen daraufhin zu überprüfen, ob aus ihnen auf das Bestehen eines solchen Vertrages geschlossen werden kann. Erscheint eine derartige rechtliche Qualifikation als ausgeschlossen, ist auf die Klage nicht einzutreten (BGE 137 III 32 E. 2.2.). Die vom Kläger in diesem Zusammenhang behaupteten Tatsachen sind für die Beurteilung der Zuständigkeit als wahr zu unterstellen. Diesbezügliche Einwände der Gegenpartei sind im Rahmen der Zuständigkeitsprüfung unbeachtlich (BGE 137 III 32 E. 2.3.). Es kann diesbezüglich auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 29 S. 3 f.). Diese wurden vom Kläger im Berufungsverfahren auch nicht kritisiert.

3.a) Vor Vorinstanz machte der Kläger geltend, dass er und die Beklagte am 8. Januar 2015 Folgendes vereinbart hätten: Der Kläger dürfe die Beklagte zusammen mit D._____ nutzen, um seine Tätigkeit als Consultant über die E._____ AG bei der C._____ selbständig ausüben zu können. Im Gegenzug beteilige sich der Kläger zur Hälfte an den Gründungskosten der Beklagten, welche im September 2014 gegründet worden sei, sowie zur Hälfte an den allgemeinen Betriebskosten (Buchhaltung, Steuerabrechnung etc.). Im Übrigen sollten er und D._____ weiterhin als Selbständigerwerbende auf eigene Rechnung tätig sein. Faktisch sei eine Unkostenbeteiligungsgemeinschaft vereinbart worden (Urk. 20 S. 7, 11). Mit anderen Worten sei abgemacht worden, dass der Kläger für seine Arbeitstätigkeit - nebst einem Fixlohn - als (variablen) Lohn sämtliche von ihm selbst generierten Einkünfte - basierend auf den von der E._____ AG bezahlten

Entschädigungen pro Einsatztag - abzüglich der gemeinsamen Unkosten hätte erhalten sollen (Urk. 1 S. 6, 22 f.; Urk. 20 S. 7 f.). Zahlenmässig habe die Teilung der Unkosten bedeutet, dass die von der E._____ AG für die vom Kläger bei der C._____ geleisteten Arbeitseinsätze an die Beklagte ausbezahlten Entschädigungen vollumfänglich dem Kläger zukommen sollten, so als wäre er direkt oder über eine selbst gegründete Gesellschaft für die C._____ tätig geworden. Davon in Abzug zu bringen gewesen seien einzig die bei der Beklagten direkt durch seine Tätigkeit entstehenden Kosten (AHV, IV, ALV, BVG), die Hälfte der Administrativkosten, die im Zusammenhang mit dem Betrieb der Beklagten anfielen (Buchhaltung, Steuerabrechnung etc.) und die Hälfte der Gründungskosten. Die im Überschussplan enthaltenen monatlichen Lohnzahlungen von brutto Fr. 12'500.-- bzw. netto Fr. 11'476.44 stellten einzig das jeden Monat von der Beklagten an den Kläger auszubehaltende Fixgehalt dar. Damit sei sichergestellt worden, dass der Kläger in jedem Fall regelmässige Einkünfte gehabt habe, um seine laufenden Lebenshaltungskosten decken zu können. Entsprechend sei dem Überschussplan (Urk. 5/14) zu entnehmen, dass alle über diese Lohnzahlungen hinausgehenden Nettoerträge den von ihm erzielten Nettoertrag darstellten (Urk. 1 S. 24). Im Ergebnis hätten die Parteien vereinbart, dass die durch den Kläger generierten Nettoerträge von der Beklagten zusätzlich zum monatlichen Gehalt als variabler Lohnanteil an den Kläger auszubezahlen seien. Wie schon erwähnt, habe der Kläger - gleichermassen wie D._____ - die Beklagte als "Vehikel" nutzen können, um der C._____ seine Tätigkeit als Consultant zur Verfügung zu stellen und über die E._____ AG abzurechnen (Urk. 1 S. 25).

Ausser D._____ und ihm, dem Kläger, seien nie irgendwelche weiteren Personen für die Beklagte tätig gewesen. Die Beklagte habe einzig den Zweck gehabt, diesen beiden Personen als Vehikel zu dienen, damit sie via E._____ AG bei der C._____ als externe Mitarbeiter hätten tätig werden können (Urk. 1 S. 13; Urk. 20 S. 5). Der Kläger hätte auch selbst eine Gesellschaft gründen oder sich zumindest als Einzelfirma im Handelsregister eintragen lassen können, um in dieser Funktion für die C._____ arbeiten zu können (Urk. 1 S. 17, 26). Das dem Kläger von der C._____ unterbreitete Angebot sei in keiner Weise von D._____ abhängig gewesen. Dieser habe keinerlei Einfluss auf den Anstellungsprozess ge-

habt (Urk. 1 S. 18; Urk. 20 S. 5). D._____ habe dem Kläger das Angebot gemacht, sich - wie er selbst - bei der Beklagten anstellen zu lassen und mit dieser pro forma ein Arbeitsverhältnis einzugehen (Urk. 1 S. 19; Urk. 20 S. 6). D._____ habe dies aus Eigennutz gemacht, um die Kosten für den Betrieb der Beklagten und die Gründungskosten mit einer zweiten Person teilen zu können (Urk. 1 S. 19). Der von der E._____ AG an die Beklagte bezahlte Betrag sollte zu 100% an den Kläger weitergereicht werden, unter Abzug der Kosten für die Gründung und den Betrieb der Beklagten (Urk. 1 S. 20). Der Kläger bezeichnete sich als Geschäftspartner von D._____ (Urk. 1 S. 21). Zwischen ihm und D._____ sei vereinbart worden, dass man die Beklagte zusammen betreibe (Urk. 20 S. 6). Bei der Planung der Einsatztage von D._____ und dem Kläger bei der C._____ sei der Kläger in die betreffenden Gespräche eingebunden und als gleichberechtigter Consultant betrachtet worden (Urk. 1 S. 22; Urk. 20 S. 7). Die Abwicklung der Tätigkeit über die Beklagte sei lediglich Folge des von der C._____ vorausgesetzten Setup für die Consultingtätigkeit gewesen (Urk. 20 S. 6).

b) Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Kläger somit in keiner Weise geltend machte, dass zwischen ihm und der Beklagten ein Subordinationsverhältnis bestanden und die Beklagte bzw. D._____ (oder jemand anders) ein Weisungsrecht ihm gegenüber gehabt habe. Er erklärte ausdrücklich, dass er und D._____ gleichberechtigte Geschäftspartner gewesen seien. Sie seien weiterhin als Selbständigerwerbende auf eigene Rechnung tätig gewesen und hätten damit faktisch lediglich eine Unkostenbeteiligungsgemeinschaft vereinbart. Die Beklagte habe ihnen lediglich als Vehikel gedient, damit sie als externe Mitarbeiter der C._____ hätten tätig werden können. Dazu hätten sie pro forma ein Arbeitsverhältnis begründet. Aufgrund dieser Behauptungen erscheint nicht ersichtlich, wer dem Kläger von Seiten der Beklagten überhaupt hätte Weisungen erteilen können, da neben D._____ keine weiteren Personen bei der Beklagten tätig waren und D._____ gemäss den Vorbringen des Klägers sein gleichberechtigter Partner war. Der Kläger machte vor Vorinstanz auch nicht explizit geltend, dass die C._____ ein Weisungsrecht ihm gegenüber gehabt habe bzw. dieser wesentliche Weisungsbefugnisse von der Beklagten eingeräumt worden seien. Zwischen der C._____ und der Beklagten bestand gar kein Vertragsverhältnis. Die klägerischen

Behauptungen weisen insgesamt klar daraufhin, dass der Kläger in keinem Abhängigkeitsverhältnis stand, sondern eine eigenverantwortliche Tätigkeit ausübte. Dazu passt auch, dass der Kläger von der Beklagten nicht die Herausgabe eines Gewinnanteils fordert, sondern die Herausgabe des von ihm als Selbständigerwerbendem nach Abzug der vereinbarten Gestehungskosten erwirtschafteten Ergebnisses (Urk. 1 S. 41 ff.).

4.a) Der Kläger beschränkte sich im ersten Teil seiner Berufungsschrift weitgehend darauf, die vor Vorinstanz gemachten Ausführungen zum Zustandekommen des Vertragsverhältnisses zwischen den Parteien sowie der E. _____ AG/C. _____ zu wiederholen, insbesondere zu behaupten, dass zwischen den Parteien zusätzlich zum Fixlohn ein variabler Lohn vereinbart worden sei (vgl. Urk. 1 S. 21 ff. und Urk. 28 S. 10 ff.). Darauf ist nicht weiter einzugehen, da diesbezüglich eine Auseinandersetzung mit dem vorinstanzlichen Entscheid fehlt.

b) Der Kläger machte weiter geltend, dass das Arbeitsgericht den übereinstimmenden Willen der Parteien zum Abschluss des Arbeitsverhältnisses falsch gewürdigt habe (Urk. 28 S. 24 ff.). Der Kläger geht mit dieser Rüge fehl. Im Rahmen der Prüfung der sachlichen Zuständigkeit war es nicht Aufgabe des Gerichts den Vertrag (gemäss dem Willen der Parteien) auszulegen, sondern allein aufgrund der vom Kläger vorgebrachten Behauptungen zu beurteilen, ob überhaupt von einem Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien auszugehen und damit die Zuständigkeit des Arbeitsgerichts gegeben sei. Wie bereits erwähnt, ist in diesem Verfahrensstadium keine materielle Beurteilung des behaupteten Anspruchs vorzunehmen. Es kann auf die obigen Ausführungen verwiesen werden. Es ist deshalb auch nicht relevant, ob die Gegenpartei die Behauptungen des Klägers bestritten hat oder nicht (Urk. 28 S. 27).

c) Wie die Vorinstanz zutreffend ausführte, ist ein wesentliches Merkmal des Arbeitsvertrags die Eingliederung des Arbeitnehmers in eine fremde Arbeitsorganisation mit entsprechender Weisungsbefugnis des Arbeitgebers. Der Arbeitnehmer übt eine nicht eigenverantwortliche Tätigkeit aus; er steht in einem Subordinationsverhältnis. Die Subordination des Arbeitnehmers ist rechtlicher Natur. Sie begründet das für den Arbeitsvertrag typische Abhängigkeitsverhältnis in persön-

licher, betrieblicher und wirtschaftlicher Hinsicht, welches seinerseits durch ein umfassendes Weisungsrecht des Arbeitgebers gegenüber dem Arbeitnehmer in diesen Bereichen geprägt ist (Streiff/von Kaenel/Rudolph, Arbeitsvertrag, Praxis-kommentar, 7. Aufl., N 2 zu Art. 319; Portmann/Stöckli, Schweizerisches Arbeitsrecht, 3. Aufl., Rz 10 ff.). Schuldrechtliche Verträge, die eine Arbeitsleistung gegen Entgelt zum Gegenstand haben, sind keine Arbeitsverträge, wenn es an einer Eingliederung in eine fremde Arbeitsorganisation fehlt. Bei der Beurteilung von Grenzfällen kommt der Frage der Eingliederung in eine fremde Arbeitsorganisation entscheidende Bedeutung zu. Wer in der Organisation seiner Arbeit grundsätzlich selbständig ist, ist nicht Arbeitnehmer, sondern allenfalls Beauftragter. Der Arbeitnehmer dagegen steht in einem eigentlichen Abhängigkeitsverhältnis (Portmann/Stöckli, a.a.O., 3. Aufl., Rz 15 ff.). Wie die Vorinstanz zu Recht ausführte, ist deshalb die Eingliederung in eine fremde Arbeitsorganisation das entscheidende Merkmal des Arbeitsvertrages, welches diesen von andern Verträgen, in denen Arbeitsleistung und Entschädigung ebenfalls Inhalt sind (z.B. Auftrag, gesellschaftsrechtliche Vertragsverhältnisse), unterscheidet (vgl. auch Vischer, Der Arbeitsvertrag, 3. Aufl., S. 4 f.). Es ist deshalb unerlässlich, dass derjenige, welcher das Vorliegen eines Arbeitsvertrages geltend macht, entsprechende Behauptungen bezüglich des Subordinations- und Abhängigkeitsverhältnisses und des Weisungsrechts des Arbeitgebers vorbringt. Entgegen der Auffassung des Klägers (Urk. 28 S. 25 ff.) genügt es deshalb nicht, dass alle übrigen Voraussetzungen für das Vorliegen eines Arbeitsvertrages sprechen, wenn das wesentlichste Element fehlt.

aa) Vor Vorinstanz machte der Kläger zwar diverse Ausführungen zum Inhalt des mit "Arbeitsvertrag" betitelten Vertrages, unterliess jedoch - wie oben ausgeführt - jegliche Ausführungen zum Subordinationsverhältnis und Weisungsrecht. Er behauptete auch nicht ausdrücklich, dass dieses (teilweise) bei der C._____ gewesen sei. Erst im Berufungsverfahren sprach der Kläger dann erstmals explizit von einem Vertrag betreffend Arbeitsverleih zwischen der Beklagten und der C._____ (Urk. 28 S. 29). Der Kläger hatte jedoch nicht behauptet und auch nicht belegt, dass zwischen der Beklagten und der C._____ ein Vertragsverhältnis bestand. Vor Vorinstanz hatte der Kläger lediglich von einer "Verleih

Arbeitstätigkeit" zwischen ihm und der E._____ AG, dem Billing Agent, gesprochen (Urk. 1 S. 10). Der Kläger machte geltend, dass die Unternehmensberatungsfirmen (in concreto: E._____ AG) in der Regel selbst nicht über die erforderlichen Spezialisten für das Mandat verfügen würden und sich deshalb die entsprechenden Spezialisten für das Mandat bei Drittfirmen "leihen" würden (Urk. 1 S. 8; Urk. 28 S. 29). Auch das Arbeitsgericht brauchte den Begriff "leihen" wie der Kläger nur in Anführungs- und Schlusszeichen (Urk. 29 S. 8) - also im untechnischen Sinn - und sprach nie von einem eigentlichen Vertrag betreffend Arbeitsverleih. Der Kläger bezeichnete nur die E._____ AG ausdrücklich als eine Firma, die Personalverleih betreibt (Urk. 20 S. 18). Die Beklagte dagegen habe nie über eine Bewilligung zum Personalverleih verfügt (Urk. 20 S. 26). Da die C._____ nicht Arbeitgeberin des Klägers war, konnte sie ihm nur im Rahmen des entsprechenden Mandats Weisungen erteilen. Mit der C._____ hatte der Kläger keinen (Arbeits)vertrag. Der entsprechende Vertrag bestand zwischen der E._____ AG und der C._____. Der Kläger behauptete vor Vorinstanz auch nicht, die C._____ sei weisungsbefugt gewesen, sondern die Beklagte. Aus den vom Kläger zitierten Aktenstellen (Urk. 28 S. 29, 30) geht solches jedenfalls entgegen seiner Behauptung auch nicht explizit hervor. Im Berufungsverfahren behauptete der Kläger neu und damit verspätet, dass er in zwei Subordinationsverhältnissen gestanden sei, nämlich in einem mit der Beklagten und in einem mit der C._____ (Urk. 28 S. 38). Es ist offensichtlich, dass der Kläger im Berufungsverfahren versucht, vor Vorinstanz nicht vorgebrachte Tatsachenbehauptungen nachzuschieben bzw. zu nachzubstantiieren, um ein Subordinationsverhältnis im Rahmen eines "Arbeitsverleihs" zwischen der C._____ und ihm bzw. der Beklagten und ihm zu konstruieren. Der vom Kläger erwähnte "Arbeitsverleih" hätte allenfalls zwischen der E._____ AG und der C._____ oder der Beklagten und der E._____ AG bestanden; es fehlen jedoch entsprechende konkrete Behauptungen des Klägers. Dass die C._____ jedoch ein direktes Weisungsrecht gegenüber dem Kläger gehabt habe, bringt der Kläger erstmals explizit im Berufungsverfahren und damit verspätet vor. Vor Vorinstanz unterliess es der Kläger darzulegen, wem ein allfälliges Weisungsrecht zustand und inwiefern er sich in einem Subordinationsverhältnis befand.

bb) Die Rüge des Klägers, wonach das Arbeitsgericht ohne Grundlage annehme, dass die Beklagte ihm gegenüber kein Weisungsrecht gehabt habe (Urk. 28 S. 31), geht fehl. Dies liess sich ohne Weiteres daraus schliessen, dass der Kläger ein solches Weisungsrecht nie behauptete, obwohl es ihm oblag, die für die sachliche Zuständigkeit des Arbeitsgerichts notwendigen Voraussetzungen geltend zu machen, nämlich das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses, im Rahmen dessen das Weisungsrecht des Arbeitgebers ein wesentlicher Vertragsbestandteil bildet. Dies hat der Kläger jedoch gänzlich unterlassen.

1. cc) Der Kläger macht auch geltend, es sei unerklärlich, wie die Vorinstanz annehmen könne, dass D._____ als einziger Gesellschafter und Inhaber der Beklagten gegenüber ihm, dem Kläger, kein Weisungsrecht gehabt habe (Urk. 28 S. 31). Dies hat sich der Kläger jedoch selbst zuzuschreiben, da die Vorinstanz solches aus seinen Behauptungen schliessen musste. Wie bereits oben erwähnt [vgl. vorstehend E.III. 3.a)], hatte der Kläger ausdrücklich erklärt, dass er und D._____ gleichberechtigte Geschäftspartner gewesen seien. Sie seien weiterhin als Selbständigerwerbende auf eigene Rechnung tätig gewesen und hätten damit faktisch lediglich eine Unkostenbeteiligungsgemeinschaft vereinbart. Die Beklagte habe ihnen nur als Vehikel gedient, um als externe Mitarbeiter für die C._____ selbständig, auf eigene Rechnung, tätig werden zu können. Dies war offensichtlich der einzige Zweck der Gesellschaft. Dazu hätten sie pro forma ein Arbeitsverhältnis mit der Beklagten begründet. Der Kläger hatte mit diesen Ausführungen vor Vorinstanz offenbar bewusst den Eindruck erwecken wollen, dass er und D._____ die Beklagte nur als Vehikel benutzten, um ihre (selbständige) Tätigkeit bei der C._____ überhaupt ausüben zu können. Wie der Kläger selbst erklärte, hätte er ohne Weiteres auch eine eigene Firma gründen können, um über diese (via die E._____ AG) bei der C._____ tätig werden zu können. Es wäre faktisch auf dasselbe herausgekommen wie das Vertragsverhältnis mit der Beklagten. Ein eigentliches Angestelltenverhältnis strebte der Kläger aufgrund seiner Vorbringen offensichtlich in keiner Weise an. Aufgrund dieser Behauptungen erscheint auch nicht ersichtlich, wer dem Kläger von Seiten der Beklagten überhaupt hätte Weisungen erteilen können, da neben D._____ keine weiteren Personen bei der Beklagten tätig waren und D._____ gemäss den Vorbringen des Klä-

gers sein gleichberechtigter Partner war. Der Kläger behauptete zwar im Berufungsverfahren, dass er von der Beklagten "weitere Weisungen" erhalten habe (Urk. 28 S. 32). Nicht nur ist diese Behauptung neu und damit unzulässig (Art. 317 Abs. 1 ZPO), sie ist auch unsubstantiiert und daher auch aus diesem Grund nicht zu hören. Wie der Kläger zudem selbst geltend machte, war der von der C._____ stundenmässig vorgegebene Aufwand zwischen ihm und D._____ aufzuteilen. Der Kläger behauptete nicht, dass D._____ ihm diesbezüglich Vorgaben, z.B. wie viele Stunden er zu übernehmen habe, erteilte. Gegenteilig hatte er vor Vorinstanz selbst ausdrücklich erklärt, dass er selbständig habe entscheiden können, wie viel er für die C._____ habe tätig sein wollen (Urk. 20 S. 13; Urk. 1 S. 29). Auch dieser Umstand weist daraufhin, dass der Kläger und D._____ sich wie gleichberechtigte Partner darüber einigten und ihre Arbeit selbständig einteilen konnten. Wer in der Organisation seiner Arbeit grundsätzlich selbständig ist, ist aber - wie oben ausgeführt [vgl. vorstehend E.III. 4.c)] - nicht Arbeitnehmer, sondern allenfalls Auftraggeber. Der Arbeitnehmer dagegen steht in einem eigentlichen Abhängigkeitsverhältnis und ist daher nicht frei in der Organisation seiner Arbeit.

d) Was die klägerischen Rügen betreffend die Ausführungen der Vorinstanz zu den (teilweise unregelmässigen) Lohnzahlungen der Beklagten an den Kläger anbelangt (Urk. 28 S. 33), erscheint nicht plausibel, inwiefern der Kläger daraus etwas zu seinen Gunsten ableiten will und inwiefern sich - wenn man seiner Ansicht folgen wollte - etwas am Entscheid der Vorinstanz ändern würde. Die Vorinstanz hielt in ihren Erwägungen lediglich fest, dass die Lohnzahlungen nicht immer regelmässig erfolgt seien. Sie zog daraus jedoch keine konkreten Schlüsse. Insbesondere ging sie nicht davon aus, dass dieser Umstand für sich gegen das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses sprechen könnte (Urk. 29 S. 11). Sie erwog vielmehr, dass zufolge des Fehlens des für den Arbeitsvertrag typischen Subordinationsverhältnisses nicht von einem solchen Vertrag auszugehen sei (Urk. 29 S. 12 f.).

e) Entgegen den Ausführungen des Klägers sind auch die Erwägungen der Vorinstanz bezüglich des vorliegend bestehenden Unternehmensrisikos nicht wi-

dersprüchlich (vgl. Urk. 29 S. 12). Das Arbeitsgericht behaftete den Kläger lediglich auf seinen eigenen Angaben und nahm eine Würdigung derselben vor. Dies scheint der Kläger völlig zu übersehen. Der Kläger hatte - wie oben schon wiederholt ausgeführt - selbst mehrfach erklärt, dass er und D._____ weiterhin wie Selbständigerwerbende auf eigene Rechnung tätig gewesen seien. Der von der E._____ AG bezahlte Betrag hätte - nach Abzug der Gründungs- und Betriebskosten der Beklagten - zu 100% an ihn weitergegeben werden sollen (Urk. 1 S. 22 f.). Er und D._____ benutzten die Beklagte demgemäss lediglich als Konstrukt, um ihre selbständige Tätigkeit für die C._____ (via E._____ AG) ausüben zu können, weil die C._____ offenbar dieses Consultant-Modell bevorzugte und sie sonst nicht für die C._____ hätten arbeiten können. Da der Kläger aufgrund seiner Schilderungen wie ein Selbständigerwerbender tätig war, ging die Vorinstanz zu Recht davon aus, dass er das Unternehmensrisiko in diesem Sinne letztlich selbst trug. Anderes hat die Vorinstanz nicht erwogen. Die Behauptung des Klägers, wonach er sich nicht an den gemeinsamen Unkosten beteiligt habe (Urk. 28 S. 35), ist neu und damit nicht mehr zu hören. Überdies widerspricht sie seinen bisherigen Angaben. Der Kläger hatte erklärt, es sei vereinbart worden, dass die Hälfte der Administrativkosten zu seinen Lasten gehen sollten (Urk. 1 S. 23). Auf die weiteren Ausführungen des Klägers bezüglich der Vereinbarungen der Parteien betreffend die fixe und variable Entschädigung (Urk. 28 S. 34 ff.) ist mangels Relevanz nicht weiter einzugehen. Grundsätzlich ist festzuhalten, dass es der Kläger im Rahmen seiner Berufungsbegründung unterliess, darauf einzugehen, weshalb er vor Vorinstanz Behauptungen aufgestellt hatte, welche ihn nicht als Arbeitnehmer, sondern als Partner von D._____ und als Selbständigerwerbenden erscheinen liessen und von diesen im Berufungsverfahren nun offenbar Abstand nehmen will. Es geht jedoch nicht an, im Berufungsverfahren einen von den vorinstanzlichen Behauptungen abweichenden Sachverhalt geltend zu machen, ohne darzulegen, dass die Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO erfüllt sind. Ebenfalls ist im Berufungsverfahren das Nachbringen von Behauptungen, welche im erstinstanzlichen Verfahren unsubstantiiert oder unvollständig geblieben sind, ausgeschlossen (Reetz, a.a.O., Vorbemerkungen zu Art. 308-318 N 44). Der Kläger machte im Berufungsverfahren keine Angaben dazu, weshalb er sich vor Vor-

instanz noch auf den Standpunkt gestellt hatte, dass er und D._____ die Beklagte nur als Konstrukt im Rahmen einer Unkostengemeinschaft verwendet hätten, aber weiterhin als Selbständigerwerbende und damit auf eigene Rechnung tätig gewesen seien. Wie die Beklagte zutreffend bemerkt, begründete der Kläger seine Forderung damals offensichtlich mit einem Rechtskonstrukt, welches ausserhalb des Arbeitsrechts liegt (Urk. 36 S. 9). Da aufgrund der Behauptungen des Klägers nicht davon auszugehen ist, dass zwischen ihm und der Beklagten ein Arbeitsverhältnis begründet wurde, erübrigte es sich für die Vorinstanz, auf die klägerischen Ausführungen betreffend Arbeitszeugnis und Spesen näher einzugehen.

Anzumerken ist noch, dass unter diesen Umständen die Bestreitung der Passivlegitimation durch die Beklagte im Berufungsverfahren zwar folgerichtig (Urk. 36 S. 5) ist, diese aber als materiellrechtliche Anspruchsvoraussetzung im Rahmen der Prüfung der Prozessvoraussetzung der sachlichen Zuständigkeit nicht relevant ist.

5. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Entscheid des Arbeitsgerichts nicht zu beanstanden ist. Von einer formellen Rechtsverweigerung im Sinne von Art. 29a BV kann keine Rede sein. Die Vorinstanz ging zu Recht davon aus, dass es aufgrund der vom Kläger vorgebrachten Behauptungen an einem Essentialia des Arbeitsvertrages mangelt, weshalb nicht vom Bestehen eines Arbeitsverhältnisses auszugehen ist. Entgegen der Auffassung des Klägers (Urk. 28 S. 41) war das Arbeitsgericht nicht gehalten, im Rahmen der Prüfung der Frage der Zuständigkeit das vorliegende Vertragsverhältnis weiter zu qualifizieren.

Die Berufung ist daher abzuweisen und der vorinstanzliche Beschluss vollumfänglich zu bestätigen.

IV.

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Berufungsverfahrens in der Höhe von Fr. 9'250.-- dem unterliegenden Kläger aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO; § 4 Abs. 1, § 10 Abs. 1, § 13 Abs. 1 GebVO). Sie sind mit dem vom Kläger geleisteten Vorschuss zu verrechnen (Urk. 33 und 34).

Aufgrund seines Unterliegens ist der Kläger zu verpflichten, der Beklagten für das Berufungsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 3'900.-- zu bezahlen (Art. 106 Abs. 1 ZPO; § 4 Abs. 1, § 13 Abs. 1 und 2 AnwGebVO).

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen und der Zirkulationsbeschluss des Arbeitsgerichts Zürich, 1. Abteilung, vom 20. August 2018 bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 9'250.-- 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 zweitinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 3'900.-- 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 arbeitsrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 112'488.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 15. Mai 2019

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. L. Hunziker Schnider

MLaw V. Stübi

versandt am:
sf