

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LA190013-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende,  
Oberrichter lic. iur. M. Spahn und Oberrichterin Dr. S. Janssen  
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. F. Rieke

## Beschluss vom 23. Mai 2019

in Sachen

**A.** \_\_\_\_\_,

Kläger und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_

gegen

**B.** \_\_\_\_\_ s.r.o.,

Beklagte und Berufungsbeklagte

betreffend **arbeitsrechtliche Forderung**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts am Arbeitsgericht Zürich,  
1. Abteilung, vom 1. November 2018 (AH170233-L)**

### **Rechtsbegehren:**

- "1. Die Beklagte sei zu verpflichten, dem Kläger (teilklageweise mit Nachklagevorbehalt über Fr. 47'000) Lohn von brutto Fr. 30'000.- zuzüglich Zins von 5% seit dem 29. November 2017 zu bezahlen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Beklagten."

### **Urteil des Arbeitsgerichts Zürich vom 1. November 2018:**

1. Die Klage wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Der Beklagten wird keine Umtriebsentschädigung zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte mittels Publikation im Amtsblatt des Kantons Zürich.
5. [Rechtsmittelbelehrung: Berufung, Frist 30 Tage]

### **Berufungsanträge des Klägers:**

- "1. Es sei die Dispositiv-Ziffer 1 des angefochtenen Urteils aufzuheben.
2. Auf die Klage des Berufungsklägers sei nicht einzutreten.
3. Es seien keine Kosten zu erheben."

### **Erwägungen:**

1. a) Die Beklagte ist eine im Bereich des Vertriebs von Geräten sowie von Schutzbekleidung tätige Gesellschaft. Der Kläger behauptete das Vorliegen eines Arbeitsvertrags mit der Beklagten und verlangte mit der vorliegenden Teilklage offenen Lohn für die Zeit vom 1. Oktober 2015 bis 30. Juni 2017 (Urk. 56 S. 2). Am 29. November 2017 reichte er beim Arbeitsgericht Zürich (Vorinstanz) eine Klage mit dem eingangs aufgeführten Rechtsbegehren ein (Urk. 1, Vi-Prot. S. 8; anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung verzichtete er dann auf

die Regelung der Kostenfolgen, Vi-Prot. S. 12). Die Beklagte bestritt in ihrer Klageantwort vom 8. Juni 2018 das Bestehen eines Arbeitsvertrags mit dem Kläger sowie die Zuständigkeit der Vorinstanz und verzichtete auf die Bezeichnung eines Zustellungsdomizils in der Schweiz (Urk. 21). Nach Durchführung der Hauptverhandlung am 11. Oktober 2018 (Vi-Prot. S. 8) wies die Vorinstanz die Klage mit Urteil vom 1. November 2018 ab, soweit sie darauf eintrat (Urk. 42; auf Verlangen des Klägers nachträglich begründet, Urk. 47 = Urk. 56; Entscheiddispositiv eingangs wiedergegeben).

b) Gegen dieses Urteil erhob der Kläger am 11. März 2019 fristgerecht (vgl. Urk. 48) Berufung und stellte die eingangs aufgeführten Berufungsanträge (Urk. 55 S. 2).

c) Die Beklagte hat innert der ihr durch Publikation im Amtsblatt angesetzten Frist (Art. 141 Abs. 1 lit. c ZPO; Urk. 60) keine Berufungsantwort eingereicht.

d) Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen. Das Berufungsverfahren ist spruchreif.

2. a) Der Kläger stellte ein Gesuch um Sistierung des Berufungsverfahrens bis zum rechtskräftigen Entscheid über ein von ihm bei der Vorinstanz gestelltes Berichtigungsgesuch (Urk. 55 S. 2). Die Vorinstanz wies mit Schreiben vom 14. März 2019 das Berichtigungsgesuch des Klägers vom 11. März 2019 (Urk. 51) sinngemäss ab (Urk. 54 = Urk. 59/2). Nachdem eine dagegen gerichtete Beschwerde keine aufschiebende Wirkung hätte (Art. 325 Abs. 1 ZPO), ist dieser Entscheid rechtskräftig, weshalb das Sistierungsgesuch des Klägers für das Berufungsverfahren obsolet ist. Auch der Kläger selbst hat denn am 20. März 2019 um Fortsetzung des Berufungsverfahrens ersucht (Urk. 58).

b) Der Kläger ist durch das angefochtene Urteil beschwert. Er hat auch ein schutzwürdiges Interesse daran, dass auf seine Klage (nur) nicht eingetreten wird, anstatt dass sie (teilweise) abgewiesen wird (Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO). Auch die übrigen Prozessvoraussetzungen sind erfüllt. Auf die Berufung des Klägers ist einzutreten.

3. a) Mit der Berufung können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufung ist begründet einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Zu dieser Begründungsanforderung gehört, dass in der Berufungsschrift dargelegt werden muss, weshalb der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten unrichtig sein soll; die Berufung muss sich dementsprechend mit den Entscheidungsgründen der Vorinstanz im Einzelnen auseinandersetzen. Das Obergericht hat sodann die geltend gemachten Punkte frei und unbeschränkt zu überprüfen; es muss dagegen den angefochtenen Entscheid nicht von sich aus auf weitere Mängel untersuchen, es sei denn, der Sachverhalt sei geradezu willkürlich festgestellt oder das Recht sei geradezu willkürlich angewandt worden und diese Fehlerhaftigkeiten würden klar zutage treten (vgl. dazu BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGE 142 III 413 E. 2.2.4; Reetz/Theiler, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., Art. 311 N 36).

b) Die Vorinstanz erwog im Wesentlichen, da die Beklagte Sitz im Ausland habe, sei die örtliche Zuständigkeit zu prüfen. Aufgrund von Art. 18-21 LugÜ sei diese (nur) dann gegeben, wenn der hauptsächliche bzw. gewöhnliche Arbeitsort in Zürich gelegen habe (Urk. 56 S. 4-6). Soweit sich der Kläger auf den schriftlichen Arbeitsvertrag vom 22. August 2015 berufe (Vertrieb von Produkten), habe er selber ausgeführt, dass die in diesem Vertrag umschriebene Arbeit nie habe aufgenommen werden können wegen Problemen mit den notwendigen Lizenzen für die Produkte. Demgemäss fehle es an einem gewöhnlichen Arbeitsort und einem dadurch begründeten Gerichtsstand und sei insoweit auf die Klage nicht einzutreten (Urk. 56 S. 6 f.). Soweit sich der Kläger auf einen – infolge der Nichtaufnahme der Arbeit gemäss dem schriftlichen Arbeitsvertrag vom 22. August 2015 – geschlossenen mündlichen Arbeitsvertrag und damit auf ein faktisches Vertragsverhältnis berufe (Immobilienvermittlung), mache er zwar geltend, gewöhnlicher Arbeitsort sei sein hiesiger Zweitwohnsitz gewesen; hierfür sei er aber beweispflichtig, habe jedoch keine Beweisofferten gemacht und auch keine Belege dafür vorgelegt, dass er diese Tätigkeit hauptsächlich an seinem Zweitwohnsitz Zürich ausgeführt habe. Auch aus den eingereichten Unterlagen könne kein Bezug zwischen einer Immobilienvermittlung und der Wohnadresse des Klä-

gers hergestellt werden, womit dessen Vorbringen zum gewöhnlichen Arbeitsort unbewiesen seien. Damit stehe dem Kläger auch mit Bezug auf das behauptete faktische Vertragsverhältnis der Gerichtsstand Zürich nicht zur Verfügung und auf die Klage sei daher auch diesbezüglich nicht einzutreten (Urk. 56 S. 7-9).

Die Vorinstanz erwog zusammengefasst weiter, falls auf die Klage eingetreten würde, bliebe die Passivlegitimation zu prüfen, d.h. ob der Kläger die mündlich vereinbarte Immobilienvermittlungstätigkeit als Arbeitnehmer der Beklagten erbracht habe. Auch dafür trage er die Beweislast. Hinsichtlich der Immobilienvermittlung habe zwar eine geschäftliche Verknüpfung mit Drittfirmen bestanden. Die Behauptung des Klägers, dass er durch diese Verbindung gleichzeitig auch für die Beklagte – als Dachfirma der Drittfirmen – tätig gewesen sei, finde in den Akten jedoch keine Stütze. Damit fehle die Passivlegitimation der Beklagten. Die Klage sei daher abzuweisen, soweit darauf überhaupt einzutreten sei (Urk. 56 S. 9-11).

c) Der Kläger macht in seiner Berufung im Wesentlichen geltend, die angefochtene Dispositiv-Ziffer 1 sei schon deshalb aufzuheben, weil sie unklar formuliert sei; es bleibe unklar, in welchem Teil die Klage – mit materieller Rechtskraftwirkung – abgewiesen werde. Er habe sich für seine arbeitsrechtliche Forderung auf den besonderen Gerichtsstand des gewöhnlichen Arbeitsortes gemäss Art. 19 Abs. 2 lit. a LugÜ berufen. Die Vorinstanz habe erwogen, bezüglich des schriftlichen Arbeitsvertrags stehe ihm mangels Aufnahme der vertraglich vorgesehenen Arbeiten dieser Gerichtsstand nicht zur Verfügung. Aber auch bezüglich der immobilienbezogenen Arbeiten stehe ihm dieser Gerichtsstand nicht zur Verfügung, da er nicht nachgewiesen habe, entsprechende Arbeiten hauptsächlich in Zürich ausgeführt zu haben. Aufgrund dieses umfassenden Nichteintretens bleibe für eine Abweisung kein Raum (Urk. 55 S. 2 ff.).

d) Die Beklagte hat ihren Sitz in der Slowakei, einem Vertragsstaat des Lugano-Übereinkommens (LugÜ). Eine Klage gegen sie ist daher grundsätzlich bei den Gerichten in der Slowakei einzureichen (Art. 2, Art. 19 Ziff. 1 LugÜ). Eine örtliche Zuständigkeit der Vorinstanz besteht unbestritten nur dann, wenn der Kläger als Arbeitnehmer seine Arbeit gewöhnlich in Zürich verrichtet hat (Art. 19 Ziff. 2 lit. a LugÜ), wofür er beweisbelastet ist (Art. 8 ZGB; die Beklagte hat die

Zuständigkeit der Vorinstanz bestritten, Urk. 21 S. 2). Hierbei hat die Vorinstanz ihre örtliche Zuständigkeit unter zwei möglichen Anspruchsgrundlagen geprüft, nämlich einerseits gestützt auf den eingereichten schriftlichen Arbeitsvertrag vom 22. August 2015 für den Vertrieb von Produkten (Urk. 8/2) und andererseits gestützt auf einen behaupteten mündlichen bzw. faktischen Arbeitsvertrag für eine Immobilienvermittlungstätigkeit. Hinsichtlich des Arbeitsvertrages vom 22. August 2015 kam die Vorinstanz, wie erwähnt (oben Erw. 3.b), zum Schluss, die darin vereinbarte Arbeitstätigkeit sei schon nach den Vorbringen des Klägers nie aufgenommen worden, womit es an einem gewöhnlichen Arbeitsort in Zürich und demgemäss an der örtlichen Zuständigkeit der Vorinstanz fehle (Urk. 56 S. 6 f.). Hinsichtlich des behaupteten faktischen Arbeitsvertrages kam die Vorinstanz, wie ebenfalls erwähnt (oben Erw. 3.b), zum Schluss, die Vorbringen des Klägers zu einem gewöhnlichen Arbeitsort in Zürich seien unbewiesen, womit auch diesbezüglich keine örtliche Zuständigkeit der Vorinstanz bestehe (Urk. 56 S. 7-9). Dies alles ist im Berufungsverfahren unbestritten geblieben. Weitere Anspruchsgrundlagen für eine örtliche Zuständigkeit der Vorinstanz hat diese nicht erwogen; auch dies wird im Berufungsverfahren nicht beanstandet. Demgemäss besteht unter keinem Titel eine örtliche Zuständigkeit der Vorinstanz, weshalb auf die Klage insgesamt nicht einzutreten ist (Art. 59 Abs. 2 lit. b ZPO).

Dass die Vorinstanz gleichwohl noch die Passivlegitimation geprüft ("Falls auf die Klage eingetreten würde, bliebe die Passivlegitimation zu prüfen"; Urk. 56 S. 9) und schliesslich verneint hat (Urk. 56 S. 11), kann als Eventualbegründung oder obiter dictum Bestand haben. Mangels Zuständigkeit war die Vorinstanz jedoch nicht befugt, hierüber einen Entscheid in der Sache (Klageabweisung) mit materieller Rechtskraftwirkung zu fällen.

e) Nach dem Gesagten erweist sich die Berufung als begründet. Auf die Klage ist (insgesamt) nicht einzutreten (Art. 318 Abs. 1 lit. b ZPO). Da der Kläger auch bei diesem Ausgang erstinstanzlich unterliegt, ist die erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsregelung zu bestätigen.

4. a) Das Berufungsverfahren beschlägt eine arbeitsrechtliche Streitigkeit mit einem Streitwert von Fr. 30'000.-- (Vi-Prot. S. 8 und 12). Das Berufungsverfahren ist demgemäss kostenlos (Art. 114 lit. c ZPO).

b) Der Kläger hat für das Berufungsverfahren keine Parteientschädigung verlangt (Urk. 55 S. 2), die Beklagte hat sich am Berufungsverfahren nicht beteiligt. Für das Berufungsverfahren sind daher keine Parteientschädigungen zuzusprechen (Art. 58 Abs. 1, Art. 106 Abs. 1 ZPO).

**Es wird beschlossen:**

1. Auf die Klage wird nicht eingetreten.
2. Die erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsregelung (Dispositiv-Ziffern 2 und 3) wird bestätigt.
3. Das Berufungsverfahren ist kostenlos.
4. Für das Berufungsverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte durch Publikation im Amtsblatt des Kantons Zürich, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die vorinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist 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 vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 30'000.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.  
Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 23. Mai 2019

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. F. Rieke

versandt am:  
am