

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LB140068-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter
Dr. H.A. Müller und Oberrichterin Dr. D. Scherrer sowie
Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Notz

Urteil vom 4. Februar 2015

in Sachen

A._____ AG,

Klägerin und Berufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X._____

gegen

B._____,

Beklagter und Berufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y._____

betreffend **Foderung**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 1. Abteilung, vom
24. Juli 2014 (CG120078-L)**

Rechtsbegehren:

(act. 2 S. 2)

- "1. Der Beklagte sei zu verpflichten, CHF 52'865.45 nebst Zins zu 5 % seit 30. Juni 2010 zu bezahlen.
2. Es sei der in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Widen am 29. Februar 2012 erhobene Rechtsvorschlag des Beklagten im Umfang von CHF 52'865.45 zzgl. Zins zu 5 % seit 30. Juni 2010 zu beseitigen.

Unter Kosten und Entschädigungsfolgen zulasten des Beklagten."

Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 1. Abteilung, vom 24. Juli 2014:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 8'000.-- ; die Barauslagen betragen:
Fr. 350.-- Zeugenentschädigungen
Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
3. Die Gerichtskosten werden der klagenden Partei auferlegt und mit den von ihr geleisteten Vorschüssen verrechnet. Der Fehlbetrag von Fr. 1'970.- wird von der klagenden Partei nachgefordert. Der seitens der beklagten Partei bezahlte Barvorschuss von Fr. 2'200.- wird dieser zurückerstattet.
4. Die klagende Partei wird verpflichtet, der beklagten Partei eine Parteient-schädigung von Fr. 11'000.- (inkl. MwSt.) zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, je als Gerichtsurkunde.
6. Eine Berufung gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen von der Zustel-lung an im Doppel und unter Beilage dieses Entscheids beim Obergericht des Kantons Zürich, Zivilkammer, Postfach 2401, 8021 Zürich, erklärt wer-

den. In der Berufungsschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen.
Allfällige Urkunden sind mit zweifachem Verzeichnis beizulegen.

Berufungsanträge:

der Klägerin und Berufungsklägerin (Urk. 68 S.2):

1. Das Urteil vom 24. Juli 2014 sei aufzuheben.
2. Die Klage der Berufungsklägerin vom 22. Juni 2012 sei gutzuheissen.
3. Eventualiter sei die Angelegenheit zwecks vollständiger Sachverhaltsermittlung an das Bezirksgericht Zürich zurückzuweisen.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MWST von 8%) zulasten der Berufungsbeklagten.

des Beklagten und Berufungsbeklagten (Urk. 76 S. 2):

1. Es sei die Klage auf Bezahlung von CHF 52'865.45 nebst Zins zu 5% seit 30. Juni 2010 abzuweisen.
2. Es sei das Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 1. Abteilung, vom 24. Juli 2014 zu bestätigen.
3. Es sei die Berufung vollumfänglich abzuweisen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich 8% MWST) zu Lasten der Klägerin und Berufungsklägerin.

Erwägungen:

I.

1. Der Klage liegt folgender Sachverhalt zugrunde: Der Beklagte war vom 4. Januar 1989 bis am 16. Dezember 2008 als Geschäftsführer der Klägerin im Handelsregister eingetragen war. Ende November 2008 kündigte die Klägerin das

Arbeitsverhältnis mit dem Beklagten auf Ende Mai 2009 und stellte diesen per sofort frei. Zuvor, im Jahre 2002, als das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien noch bestand, hatte die Klägerin von der C._____ AG einen Chrysler Voyager ... (nachfolgend "Chrysler" genannt) erworben. Der Kaufpreis betrug Fr. 65'900.- brutto (inkl. MwSt.). Das Fahrzeug wurde über die D._____ AG finanziert, wobei ein Leasingzins in der Höhe von Fr. 1'536.15 pro Monat, zahlbar über die Dauer von 48 Monaten hinweg, vereinbart wurde. Aufgerechnet ergibt dies einen Gesamtbetrag von Fr. 73'735.20 (48 x Fr. 1'536.15) brutto (inkl. MwSt.). Der Chrysler wurde unmittelbar nach dessen Erwerb durch die Klägerin vom Beklagten benutzt. Im Zusammenhang mit der Nutzung des Fahrzeugs durch den Beklagten wurden diesem Cashflow-Beteiligungen in der Höhe von insgesamt Fr. 24'000.-, auf die er gegenüber der Klägerin grundsätzlich einen vertraglichen Anspruch gehabt hätte, nicht ausbezahlt. Nach der Kündigung behielt der Beklagte das Fahrzeug für sich, wobei er es auf seinen Namen umschreiben liess. Die Klägerin verlangt mit ihrer Klage Fr. 52'865.45 als Restzahlung für den Kauf dieses Wagens durch den Beklagten von der Klägerin.

2. Mit Urteil vom 24. Juli 2014 wies das Bezirksgericht Zürich, 1. Abteilung, die Klage ab, unter Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Klägerin (Urk. 69). Mit Eingabe vom 12. September 2014, eingegangen am 15. September 2014, erhob die Klägerin rechtzeitig Berufung gegen dieses Urteil und stellte die eingangs wiedergegebenen Anträge (Urk. 68). Am 16. September 2014 wurde der Klägerin Frist angesetzt, um für die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens einen Vorschuss von Fr. 5'780.-- zu leisten (Urk. 73). Dieser ging rechtzeitig bei der Obergerichtskasse ein (Urk. 74). Mit Verfügung vom 9. Oktober 2014 wurde dem Beklagten Frist zur Beantwortung der Berufung angesetzt (Urk. 75). Die Berufungsantwort ging rechtzeitig am 13. November 2014 hierorts ein (Urk. 76). Am 14. November 2014 wurde die Berufungsantwort der Gegenpartei zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 77). Weitere Eingaben der Parteien erfolgten nicht.

II.

1. Die Berufungsschrift hat einerseits klare Anträge zu enthalten, die dahin lauten, wie das Berufungsgericht neu entscheiden soll. Kann das Berufungsgericht reformatorisch entscheiden, so genügt in der Regel ein Antrag auf Rückweisung an die Erstinstanz nicht. Vielmehr hat die Berufungsklägerin für den Fall eines materiellen Entscheids durch die Berufungsinstanz auch diesbezügliche Anträge zu stellen (Reetz/Theiler, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., 2. A., Art. 311 N 34). Kann die Berufungsinstanz wegen fehlender Spruchreife nur kassatorisch entscheiden, kann aber ein Aufhebungsantrag, verbunden mit einem Rückweisungsantrag, im Einzelfall genügen (Ivo Hungerbühler, DIKE-Komm-ZPO Art. 311 N 17; vgl. auch BGer. 4A_463/2012 vom 19.12.2012 mit weiteren Verweisen). Die Berufungsschrift muss andererseits eine klare Begründung enthalten. Dies bedeutet, dass sich die Berufungsklägerin substantiiert mit den angefochtenen Urteilsabwägungen auseinandersetzen und im Einzelnen aufzeigen muss, worin eine unrichtige Rechtsanwendung oder eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts liegt (Art. 310 ZPO). Es genügt nicht, wenn die Berufungsklägerin bloss den vor Vorinstanz eingenommenen Rechtsstandpunkt wiederholt oder pauschal auf die Rechtsschriften in den Vorakten verweist. Vielmehr muss sie die als fehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz zum Ausgangspunkt ihrer Kritik machen. Die Berufungsinstanz ist nicht verpflichtet, den angefochtenen Entscheid von sich aus auf denkbare Mängel zu untersuchen, es sei denn, diese träten offen zu Tage. Im Ergebnis bedeutet dies, dass die Berufungsbegründung mit den entsprechenden Rügen grundsätzlich den Umfang der Prüfungsbefugnis und der Prüfungspflicht der Berufungsinstanz umschreibt.

Die Berufungsinstanz kann die gerügten Mängel aber frei und unbeschränkt überprüfen, und sie muss sie auch überprüfen. Die Berufungsinstanz wendet das Recht von Amtes wegen auf die Tatsachen, auf welche die Parteien ihre Begehren stützen (Art. 55 Abs. 1 ZPO), an (Art. 57 ZPO, Art. 110 BGG). Die Kognition der Berufungsinstanz ist umfassend. Daraus folgt die Zulässigkeit der sog. Motivsubstitution. Die Berufungsinstanz kann den angefochtenen Entscheid auch

aus andern als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den Entscheid mit einer Begründung bestätigen, die von jener der Vorinstanz abweicht (BGer 2C_124/2013 E. 2.2.2; Reetz/Hilber, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., N 21 zu Art. 318 ZPO; Seiler, Die Berufung nach ZPO, Zürich 2013, N 1507; für das Verfahren vor Bundesgericht: BGE 138 III 537 E. 2.2 S. 540; 137 III 385 E. 3 S. 386; BSK BGG-Meyer/Dormann, N 11 f. zu Art. 106 BGG).

2. Die örtliche Zuständigkeit des Bezirksgerichtes Zürich, welche vom Beklagten im vorinstanzlichen Verfahren noch bestritten worden war (Urk. 69 S. 4 f.), ist im Berufungsverfahren zu Recht unbestritten geblieben.

Ebenfalls unbestritten blieb die Auffassung der Vorinstanz, wonach es sich beim fraglichen Rechtsgeschäft zwischen den Parteien um einen Kaufvertrag im Sinne von Art. 184 Abs. 1 OR handelt (Urk. 69 S. 8). Der Beklagte hatte im vorinstanzlichen Verfahren noch die Auffassung vertreten, dass zwischen den Parteien ein Abzahlungsvertrag vereinbart worden, jedoch das Gültigkeitserfordernis gemäss Art. 226a Abs. 2 und 3 aOR, wonach dafür die schriftliche Form vorgesehen, nicht erfüllt sei. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführte, kommt diese Vorschrift jedoch vorliegend nicht zur Anwendung, da der Beklagte im fraglichen Zeitpunkt unbestrittenermassen als Geschäftsführer der Klägerin mit Kollektivunterschrift zu zweien im Handelsregister eingetragen war (Urk. 69 S. 9). Im Berufungsverfahren hielt der Beklagten denn an dieser Rechtsauffassung nicht mehr fest (Urk. 68).

Nachfolgend sind im Wesentlichen nur die von der Klägerin im Berufungsverfahren vorgebrachten Rügen zu prüfen. Auf die vorinstanzlichen Erwägungen, welche von der Klägerin nicht kritisiert wurden und welche keine offensichtlichen Mängel enthalten, ist dagegen nicht näher einzugehen. Wie oben bereits erwähnt, ist die Berufungsinstanz nicht verpflichtet, den angefochtenen Entscheid von sich aus auf denkbare Mängel zu untersuchen, es sei denn, diese träten offen zu Tage.

3. Die Klägerin stellte sich auf den Standpunkt, dass zwischen den Parteien unmittelbar nach Erwerb des Chryslers im Jahr 2002 durch die Klägerin im Rahmen eines weiteren, mündlichen Kaufvertrags vereinbart worden sei, dass der Beklagte das Fahrzeug zum selben Preis von der Klägerin erwerbe, der Beklagte der Klägerin mithin im Rahmen dieses Kaufvertrags einen Kaufpreis in der Höhe der Leasingraten im Gesamtbetrag von Fr. 69'527.14 (Nettokaufpreis von Fr. 68'527.14 zuzüglich Kautions von Fr. 1'000.–) bezahlen sollte. Vor diesem Hintergrund seien am 31. Dezember 2004 Fr. 16'000.– und am 29. Februar 2008 Fr. 8'000.– mit den jeweiligen Cashflow-Beteiligungen des Beklagten für die Jahre 2004 und 2007 verrechnet worden. Abzüglich des verrechneten Betrags schulde der Beklagte der Klägerin unter Berücksichtigung eines Verzugszinses von 5 % für die Zeit vom 1. Dezember 2008 bis 30. Juni 2010 sowie der Mehrwertsteuer von 7.6 % insgesamt noch Fr. 52'865.45 zuzüglich Zins zu 5 % seit 30. Juni 2010 (Urk. 2 S. 4 ff.).

Der Beklagte bestritt den Abschluss eines mündlichen Kaufvertrages mit der Klägerin. Insbesondere stellte er in Abrede, dass zwischen den Parteien unmittelbar bzw. gleichentags nach Erwerb des Chryslers im Jahre 2002 mündlich ein Kaufvertrag abgeschlossen und ein Kaufpreis von Fr. 69'527.14 vereinbart worden sei (Urk. 14 S. 5, 9; Urk. 31 S. 9). Er habe nie eine Verrechnung - angeblicher - Kaufpreiszahlungen mit seinen Cashflow-Beteiligungen 2004 und 2007 anerkannt. Er bestreite daher, dass es dem übereinstimmenden Parteiwillen der Klägerin und des Beklagten entsprochen habe, den gesamten Kaufpreis auf diese Weise zu tilgen (Urk. 14 S. 10; Urk. 31 S. 10). Bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses seien sich die Parteien einig gewesen, dass der Beklagte die nicht ausbezahlten Beteiligungen am Cashflow stehen lasse und dafür das Fahrzeug übernehme (Urk. 14 S. 10; Urk. 31 S. 24). Bezeichnend sei, dass anlässlich dieser Besprechung die Bezahlung des angeblichen Restkaufpreises kein Thema gewesen sei (Urk. 31 S. 24). Bemerkenswert sei ferner, dass die Klägerin den - angeblichen - Restkaufpreis nicht mit den in der Folge fällig gewordenen Lohnansprüchen des Beklagten verrechnet habe. Erst viel später - am 30. Juni 2010 - sei dem Beklagten erstmals eine Rechnung gestellt worden (Urk. 31 S. 25). Wenn die

Klägerin ihm tatsächlich dieses Fahrzeug verkauft hätte, hätte sie dies auch entsprechend verbuchen müssen, was jedoch nicht geschehen sei (Urk. 31 S. 19 f.). Der Beklagte vertrat die Ansicht, beim Chrysler habe es sich vielmehr um ein Geschäftsfahrzeug gehandelt, welches er als Geschäftsführer der Klägerin und weiterer Firmen benötigt habe. In diesem Zusammenhang sei zwischen den Parteien anfangs der 90er-Jahre vereinbart worden, dass dem Beklagten ein Fahrzeug zur Verfügung gestellt werde. Die Parteien seien sich einig gewesen, dass der vom Beklagten ausgewählte Chrysler für einen Geschäftsführer zu luxuriös resp. zu teuer gewesen sei. Man habe deshalb vereinbart, dass sich der Beklagte mit einem Drittel zu beteiligen habe. Dies erkläre die geleisteten Zahlungen von Fr. 16'000.– und Fr. 8'000.–. Entsprechend sei nichts mehr geschuldet (Urk. 14 S. 5 ff.). Es sei nicht ungewöhnlich, dass einem Geschäftsführer nach über 20 Jahren Arbeitstätigkeit für den gleichen Arbeitgeber ein sechsjähriges Fahrzeug mit über 170'000 km überlassen werde (Urk. 31 S. 15).

3.1. Was die rechtliche Grundlage des klägerischen Anspruchs anbelangt, kam die Vorinstanz zum Schluss, dass die Klägerin als massgebliches Rechtsgeschäft in Bezug auf die Übergabe des Chryslers den Abschluss eines mündlichen Kaufvertrags geltend mache (Urk. 2 S. 2 ff.), was sich mit deren Schilderung, dass das Fahrzeug dem Beklagten zu Eigentum übergeben worden sei und dieser dafür einen Kaufpreis zu entrichten habe, decke (vgl. Art. 184 Abs. 1 OR). Dass die Klägerin zum behaupteten Verkaufszeitpunkt aufgrund des Leasingvertrags allenfalls noch nicht Eigentümerin des Chryslers gewesen sei, tangiere die Gültigkeit des Kaufvertrages nicht (vgl. BGE 96 II 18, 21 E. 2a; was insofern von untergeordneter Bedeutung sei, als die Klägerin diesbezüglich zumindest stellenweise vorgebracht habe, dass dem Beklagten das Fahrzeug bis zum Ablauf des Leasingvertrags zunächst im Rahmen einer Gebrauchsüberlassung zur Verfügung gestellt worden sei, vgl. Urk. 41 S. 6). Demgegenüber habe der Beklagte das Vorliegen des von der Klägerin behaupteten Kaufvertrags stets bestritten, ohne jedoch die Rechtsnatur der vorliegend fraglichen Ansprüche näher zu charakterisieren. Des Weiteren habe er sich auf den Standpunkt gestellt, dass es sich bei den nicht ausbezahlten Cashflow-Beteiligungen lediglich um eine "Selbstbeteiligung"

am Chrysler gehandelt habe (Urk. 14 S. 5 f.). Damit gestehe im Ergebnis jedoch auch der Beklagte ein, dass ihm der Chrysler von der Klägerin zu Eigentum übergeben worden sei und er ihr in diesem Zusammenhang zumindest einen Teil des Kaufpreises in Form eines Verzichts auf die nicht ausbezahlten Cashflow-Beteiligungen entrichtet habe. Somit entspreche das fragliche Rechtsgeschäft zwischen den Parteien auch unter Berücksichtigung der Sachverhaltsdarstellung des Beklagten einem Kaufvertrag i.S.v. Art. 184 Abs. 1 OR (Urk. 69 S. 8).

Die Vorinstanz ging weiter davon aus, dass von den einzelnen Vertragsbedingungen vorliegend der unter den Parteien strittige Kaufpreis von Relevanz sei (Urk. 69 S. 9). Die Klägerin behaupte, dass sie gegenüber dem Beklagten Anspruch auf Leistung einer Restkaufpreisforderung habe, womit sie deren Bestand, d.h. insbesondere die Höhe des vereinbarten Kaufpreises, zu beweisen habe (Urk. 69 S. 9). Entsprechend wurde der Klägerin u.a. der Hauptbeweis in Bezug auf die Tatsachenbehauptung abgenommen, dass der Kaufvertrag für den Chrysler am 15. Juli 2002 mündlich zwischen E. _____ und F. _____ für die Klägerin einerseits und dem Beklagten andererseits abgeschlossen worden sei, zu einem Kaufpreis von Fr. 69'527.14, welcher ratenweise jeweils in Verrechnung der dem Beklagten zustehenden Cashflow-Beteiligungen zu bezahlen war, wobei die Höhe und der Zeitpunkt der Ratenzahlungen nicht explizit vereinbart waren (Urk. 42 S. 2).

3.1.1. Bezüglich des behaupteten mündlich abgeschlossenen Kaufvertrages vom 15. Juli 2002 sowie des damit vereinbarten Kaufpreises wurden von der Vorinstanz die von der Klägerin als Hauptbeweismittel genannten Zeugen E. _____ und F. _____ als Beweismittel zugelassen (Urk. 42 S. 2). Wie die Vorinstanz zutreffend ausführte, konnte die Klägerin mittels der Aussagen des Zeugen E. _____ diesen Beweis nicht erbringen (Urk. 69 S. 20). E. _____ konnte sich nicht daran erinnern, ob seitens der Klägerin je ein Chrysler geleast wurde bzw. dem Beklagten ein entsprechendes Fahrzeug zur Verfügung stand. Er konnte auch keinerlei Angaben zu einer diesbezüglichen Vereinbarung zwischen den Parteien machen (Prot. I S. 26 ff.).

Der Zeuge F._____ gab zu Protokoll, dass die Klägerin das Fahrzeug "Chrysler" für den Kläger finanziert habe (Prot. I S. 30). Das Fahrzeug habe dem Beklagten gehört. Der Chrysler sei von der Klägerin (für ihn) geleast worden. Mit dem Beklagten sei vereinbart worden, dass der Chrysler in Verrechnung mit den Cashflow-Beteiligungen abbezahlt werde. Es habe sich um ein Privatfahrzeug des Beklagten gehandelt. Mit der Beschaffung sei der Beklagte in der Schuld der Klägerin in Höhe des Kaufpreises des Fahrzeuges gestanden. Es sei vereinbart worden, dass der Chrysler in Verrechnung mit den Cashflow-Beteiligungen abbezahlt werde. Er wisse nicht mehr, wie hoch der Kaufpreis gewesen sei. Auf die Frage, was in zeitlicher Hinsicht bezüglich der Begleichung der offenen Position vereinbart worden sei, meinte der Zeuge, dass in zeitlicher Hinsicht nichts vereinbart worden sei. Man habe nicht gewusst, wie hoch die jeweiligen Cashflowanteile jeweils sein würden. Man sei davon ausgegangen, dass die Begleichung innerhalb von ein paar Jahre erledigt sein werde (Prot. I S. 31 ff.). Im Jahre 2008 seien keine Vereinbarungen mit dem Kläger bezüglich dieses Fahrzeuges getroffen worden. Niemand habe etwas dagegen gehabt, dass der Beklagte das Fahrzeug mitgenommen habe. Man sei der Meinung gewesen, dass es sein Fahrzeug sei. Auf die Frage, ob hinsichtlich der Verrechnung damals noch ein Betrag offen gewesen sei, meinte der Zeuge, dass das natürlich noch offen gewesen sei. Der Jahresabschluss im November oder Dezember 2008 habe gezeigt, dass noch eine offene Position bestanden habe. Er wisse jedoch nicht, wie hoch der Betrag gewesen sei. Er dementierte, dass er, G._____ und der Beklagte am 28. November 2008 vereinbart hätten, dass der Beklagte den Chrysler zu Eigentum übernehme und im Gegenzug auf die nicht bezahlten Cashflow-Beteiligungsanteile von der Klägerin verzichte. Es treffe nicht zu, dass sich der Beklagte zu einem Drittel an den Kosten des Fahrzeuges beteiligt habe (Prot. I S. 32 ff.). Auf die Frage, weshalb kein schriftlicher Vertrag abgeschlossen wurde, meinte der Zeuge, dass das Verhältnis zwischen den Parteien damals noch ungetrübt gewesen sei, weshalb man die Dinge nur mündlich abgesprochen habe. In einem Taxibetrieb werde nicht alles juristisch korrekt formuliert. Er gehe davon aus, dass diese Sache auch in den Protokollen des Verwaltungsrates der Klägerin inkl. Jahresabschluss oder Mo-

natsabschluss aktenkundig sei. Dies habe im weitesten Sinn einer vertraglichen Regelung entsprochen. Auf die Frage, ob es zutrefte, dass, wenn ein Vertrag mündlich abgeschlossen worden wäre, dieser im Sitzungsprotokoll Niederschlag gefunden hätte, meinte der Zeuge, dass dieser Vorgang in der Monatsrechnung und in der Bilanz Niederschlag gefunden hätte. Damals im Jahre 2002 hätten die zuständigen Personen mit Kollektivunterschrift - neben ihm selbst noch E. _____ - die Verträge im Vorfeld und nicht im nachhinein genehmigt. Auf die Frage, ob das, was am 15. Juli 2002 angeblich im Verwaltungsrat besprochen worden sei, auch im Sitzungsprotokoll festgehalten worden sei, antwortete der Zeuge, dass er dies nicht mehr wisse, weil es schon 12 Jahre her sei (Prot. I S. 34 f.). Auf die nächste Frage, welche Abmachung am 15. Juli 2002 denn getroffen worden sei, fragte der Zeuge: "Welche Abmachung? Was soll dann passiert sein?" (Prot. I S. 35).

3.1.2. Letztere Antwort deutet schon darauf hin, dass sich der Zeuge wohl nicht mehr mit der vorliegend für die Erbringung des Beweises erforderlichen, an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit, an das schon fast 12 Jahre zurückliegende Ereignis des behaupteten mündlichen Vertragsabschlusses erinnern konnte. Auch wenn der Zeuge gemäss seinen Angaben den Vertragsabschluss und die darin enthaltene Abmachung, wonach die Bezahlung des Kaufpreises durch Verrechnung mit Cashflow-Beteiligungen erfolgen sollte, in groben Zügen bestätigte, bleiben Zweifel an der Richtigkeit des bezeugten Sachverhalts. Im Kontext der gesamten Umstände erscheinen seine Aussagen jedenfalls nicht stimmig und von seiner nahen Beziehung zur Klägerin geprägt, wie dies auch die Vorinstanz feststellte (Urk. 69 S. 31). Auf ihre Erwägungen kann verwiesen werden. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführte, ist es in Anbetracht dessen, dass die Cashflow-Beteiligungen lediglich sporadisch und darüber hinaus jeweils nur teilweise zur Verrechnung herangezogen wurden, nicht plausibel, dass der gesamte Kaufpreis in der Höhe von Fr. 69'527.14 vom Beklagten auf diese Weise hätte getilgt werden sollen. Es wurden von der Klägerin keine überzeugenden Gründe vorgebracht, weshalb - ausser in den Jahren 2004 und 2007 - keine solchen Verrechnungen bzw. Ratenzahlungen erfolgten (Urk. 24 S. 4 ff.). Auch das Verhalten der Klägerin bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit dem Beklagten wirft Fragen

auf. Der Beklagte brachte in der Duplik vor, dass sich die Parteien bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses einig gewesen seien, dass der Beklagte die nicht ausbezahlten Beteiligungen am Cashflow stehen lasse und dafür das Fahrzeug übernehme. Dies sei am 28. November 2008 in den Räumlichkeiten der Klägerin in Anwesenheit von F._____ und G._____ so besprochen worden. Bezeichnend sei, dass anlässlich dieser Besprechung die Bezahlung des angeblichen Restkaufpreises kein Thema gewesen sei. Er habe in der Folge das Fahrzeug Ende 2008 umschreiben lassen. Das Kontrollschild ZH ... sei bei der Klägerin verblieben. Bemerkenswert sei, dass die Klägerin den - angeblichen - Restkaufpreis nicht mit den in der Folge fällig gewordenen Lohnansprüchen des Beklagten verrechnet habe. Erst viel später - im Sommer 2010 - sei ihm erstmals Rechnung gestellt worden. Er vermute, dass Auslöser dafür das von H._____ namens des Beklagten gestellte Auskunftsbegehren bezüglich des Fahrzeugs des Verwaltungsratspräsidenten gewesen sei (Urk. 31 S. 24 ff.), was allerdings von der Klägerin bestritten wurde (Urk. 41 S. 14). Die Klägerin machte im Weiteren zu diesen Vorbringen geltend, dass der Beklagte am Tage seiner Entlassung das Fahrzeug mitgenommen und auf sich umgeschrieben habe. Mit seinem Weggang sei auch der restliche Kaufpreis fällig geworden (Urk. 41 S. 4, 7). Vor Friedensrichter hatte sich die Klägerin noch auf den Standpunkt gestellt (vgl. Urk. 31 S. 20), dass der Beklagte bei seinem Weggang ein im Eigentum der Klägerin stehendes Fahrzeug mitgenommen habe, ohne dazu berechtigt gewesen zu sein und somit eine unerlaubte Handlung begangen habe. Von einem Kaufvertrag war in dieser Eingabe jedenfalls noch keine Rede (Urk. 32/3). Die Klägerin bestritt, dass sich die Parteien bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses einig gewesen seien, dass der Beklagte die nicht ausbezahlten Beteiligungen am Cashflow stehen lasse und dafür das Fahrzeug übernehmen könne (Urk. 41 S. 8). Die Klägerin äusserte sich aber nicht dazu, was mit dem Beklagten bei seinem Weggang bezüglich der Bezahlung des restlichen Kaufpreises abgemacht worden war. Nachdem die Klägerin sich zuvor auf den Standpunkt gestellt hatte, dass der Kaufpreis ratenweise durch Verrechnung mit der dem Beklagten zustehenden Cashflow-Beteiligungen erfolgen sollte, was jedoch nach seinem Ausscheiden bei der Klägerin unbestrittenermas-

sen nicht mehr möglich war, ist unerfindlich geblieben, wie sich die Klägerin die Modalitäten für die weitere Zahlung vorstellte. Es ist jedenfalls unbestritten geblieben bzw. ausdrücklich anerkannt, dass sie dem Beklagten erst am 30. Juni 2010 Rechnung stellte (Urk. 2 S. 7). In dieser von der Klägerin eingereichten Rechnung wird die Bezahlung eines (Rest)Kaufpreises entsprechend dem Bilanzwert von Fr. 45'527.19 plus Fr. 3'604.24 (Zins vom 1.12.2008 bis 30.6.2010) gefordert (Urk. 4/12). Dazu, weshalb die Klägerin solange mit der Rechnungsstellung zuwartete, machte sie keine Angaben (Urk. 41 S. 14). All diese geschilderten Umstände lassen insgesamt den Eindruck entstehen, dass die Parteien bezüglich des Kaufpreises sowohl hinsichtlich dessen Höhe als auch der Zahlungsmodalitäten beim angeblichen Vertragsabschluss am 15. Juli 2002 keine oder mindestens keine genügend genauen Abmachungen getroffen haben, so dass der Kaufpreis auch nicht bestimmbar ist. Sie erwecken jedenfalls erhebliche Zweifel an der Darstellung des Zeugen, wonach die Parteien damals klar vereinbart hätten, dass der Beklagte denselben Kaufpreis wie die Klägerin hätte bezahlen müssen und die Bezahlung mittels Verrechnung von Cashflow-Beteiligungen des Beklagten zu tilgen gewesen wäre. Die Klägerin unterliess es, auf die in diesem Zusammenhang von der Vorinstanz unter Ziff. 6.2.2. (Urk. 69 S. 26 ff.) gemachten Erwägungen einzugehen und zu erklären, inwiefern diese unzutreffend sein sollten, was für eine genügende Berufungsbegründung erforderlich gewesen wäre. Insbesondere monierte sie nicht explizit eine fehlerhafte Würdigung der Aussagen des Zeugen F. _____ durch die Vorinstanz.

3.1.3. Weiter ist der Vorinstanz auch beizupflichten, dass davon auszugehen ist, dass der Chrysler jedenfalls zu einem beträchtlichen Teil für Geschäftszwecke eingesetzt wurde und es vor diesem Hintergrund nicht plausibel erscheint, dass der Beklagte für den gesamten Anschaffungspreis des Fahrzeugs aufkommen musste (Urk. 69 S. 28 f.). Es kann diesbezüglich auf die zutreffenden, detaillierten Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 69 S. 28 f.). Die Klägerin unterliess es in ihrer Berufungsbegründung, sich substantiiert mit den diesbezüglichen Urteilerwägungen der Vorinstanz auseinanderzusetzen und im Einzelnen aufzuzeigen, worin eine unrichtige Rechtsanwendung oder eine unrich-

tige Feststellung des Sachverhalts liegen soll (Art. 310 ZPO). Sie legte auch in diesem Zusammenhang nicht bzw. jedenfalls nicht genügend dar, inwiefern die Vorinstanz die Zeugenaussage F._____ und die erwähnten Umstände im gesamten Kontext falsch gewürdigt haben soll (Urk. 68 S. 4 ff.). Es genügt nicht, wenn die Klägerin bloss den vor Vorinstanz eingenommenen Rechtsstandpunkt wiederholt. Vielmehr muss sie die als fehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz zum Ausgangspunkt ihrer Kritik machen. Eine solche Kritik lässt die Klägerin vermissen. Stattdessen macht sie teilweise neue, eigene Überlegungen, welche jedoch an der Sache vorbeiziehen. So machte sie Ausführungen zu einer allfälligen Beteiligung des Klägers für private Fahrten mit diesem Fahrzeug (Urk. 68 S. 6 f.), welche jedoch nicht relevant sind, da Thema des Beweisverfahrens primär der Abschluss des fraglichen Kaufvertrages samt Kaufpreis sowie die Zahlungsmodalitäten waren und nicht eine allfällige Selbstbeteiligung für den Privatgebrauch des geschäftlich genutzten Fahrzeuges. Von der Klägerin selbst waren auch nie Behauptungen zu einer allfälligen Kostenbeteiligung für den Privatgebrauch gemacht worden. Die Ausführungen des Beklagten dazu bezogen sich nach seinen Angaben in der Klageantwort (Urk. 14 S. 6) wie auch in der Duplik (Urk. 31 S. 14) auf eine Selbstbeteiligung am Kaufpreis, weil das von ihm ausgewählte Fahrzeug zu luxuriös bzw. sonst zu teuer gewesen wäre. Das Steueramt habe ihm Fr. 5'000.-- als Privatanteil aufgerechnet (Urk. 14 S. 6). Nichts anderes hatte der Beklagte auch in seiner Befragung vor Vorinstanz ausgeführt. Dort erwähnte er, dass ihm früher, ab dem Jahre 1990 die meisten Cashflow-Anteile von ca. jeweils Fr. 5'000.-- pro Jahr für den Privatgebrauch aufgerechnet worden seien. Später sei dies geändert und die Beträge gestaffelt beglichen worden. Bis 2003 seien die Beträge jeweils Ende Jahr verbucht worden. Bezüglich des Chryslers habe er sich entschieden, ca. einen Drittel des Kaufpreises selbst beizusteuern (Prot. I S. 9). Auch letztere Aussage bezog sich somit nicht auf den Anteil Privatgebrauch, sondern auf die behauptete Selbstbeteiligung am Kaufpreis. Die Aussagen des Beklagten waren eindeutig, weshalb entgegen der Auffassung der Klägerin (Urk. 68 S. 6 f.) kein Anlass für eine weitere Klärung durch die Vorinstanz im Sinne der richterlichen Fragepflicht vonnöten war. Wenn die Klägerin selbst einen Klärungs-

bedarf geortet hätte, wäre es der anwaltlich vertretenen Klägerin ohne Weiteres zumutbar gewesen, entsprechende Ergänzungsfragen zu stellen. Es besteht somit keinerlei Anlass für eine Rückweisung an die Vorinstanz. Die diesbezüglichen Vorbringen der Klägerin vermögen die Vereinbarung bezüglich des angeblichen abgeschlossenen Kaufvertrages, der Höhe des Kaufpreises sowie der Modalitäten der Begleichung des Kaufpreises nicht zu belegen. Die Klägerin kritisierte die wesentlichen Schlussfolgerungen der Vorinstanz in diesem Zusammenhang, wonach die Umstände darauf hindeuten würden, dass das Fahrzeug Chrysler zu einem beträchtlichen Anteil zu Geschäftszwecken eingesetzt wurde, nicht (Urk. 68).

3.1.4. Bezüglich der divergierenden Vorbringen der Parteien bezüglich der buchhalterischen Behandlung des Fahrzeuges "Chrysler" erwog die Vorinstanz, dass die Buchhaltung der Klägerin einerseits weder die klägerische noch die beklagte Darstellung zu stützen vermöge und andererseits davon auszugehen sei, dass beide Parteien die (allenfalls fehlerhafte) Buchhaltung mitverantworten hätten, weshalb die diesbezüglichen Vorbringen der Parteien nichts zur Klärung des Sachverhalts beitragen würden (Urk. 69 S. 29 f.). Die Klägerin setzte sich mit diesen Ausführungen der Vorinstanz wiederum nicht in genügender Weise auseinander (Urk. 68 S. 4 f ff.). So kritisierte sie zum Beispiel, dass die Vorinstanz die Behauptung des Beklagten, wonach sich der Buchhaltung keine Buchung entnehmen lasse, welche den Verkauf des Chryslers an ihn ausweise, als unzutreffend, ohne dies jedoch näher zu begründen oder entsprechende buchhalterische Belege zu bezeichnen. Im Übrigen wiederholte die Klägerin weitgehend ihre Argumente, welche sie schon vor Vorinstanz geltend gemacht hatte. Die Klägerin machte in ihrer Berufungsbegründung - wie schon in der Klagebegründung und Replik vor Vorinstanz (Urk. 2 S. 6; Urk. 24 S. 9) - geltend, dass das Fahrzeug "Chrysler" Ende November 2008 in der Buchhaltung als Aktivum mit einem Wert von Fr. 45'527.-- aufgeführt worden sei (Urk. 68 S. 4). Damit gelte dieser Wert vom Beklagten als anerkannt, weil der Beklagte als Geschäftsführer für die Buchhaltung verantwortlich gewesen sei (Urk. 2 S. 6). Er habe diesen Betrag nicht in rechtsgenügender Art und Weise bestritten (Urk. 68 S. 4). Diese Behauptung ist

aktenwidrig. Der Beklagte hatte dies bereits in der Klageantwort in genügender Weise bestritten (Urk. 14 S.9 f.; Urk. 31 S. 29). Neu und somit verspätet hat die Klägerin überdies vorgebracht, dass dem Beklagten jederzeit klar gewesen sei, dass er den entsprechenden Wert spätestens bei seinem Austritt bezahlen müsse. Im Übrigen ging wohl auch die Klägerin selbst nicht davon aus, da sie dem Beklagten - wie erwähnt - erst im Sommer 2010 Rechnung für den angeblichen Restkaufpreis stellte und dafür keinen Grund nennen konnte. Als Fazit ergibt sich, dass die Vorbringen der Klägerin die überzeugenden Erwägungen der Vorinstanz nicht zu erschüttern vermögen.

3.2. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass von den genannten Zeugen einzig der Zeuge F._____ brauchbare Aussagen zum Sachverhalt machen konnte, wie dies die Vorinstanz schon zutreffend feststellte (vgl. Urk. 69 S. 20 ff.). Auf deren Erwägungen kann verwiesen werden. Wie bereits erwähnt, bestehen jedoch erhebliche Zweifel an seiner Darstellung. Die Aussagen des Zeugen F._____ sowie die gesamte Aktenlage vermögen die Darstellung der Klägerin nicht zu stützen. Demgemäss ist der Klägerin der Beweis misslungen, wonach im Juli 2002 zwischen den Parteien ein mündlicher Kaufvertrag über das Fahrzeug Chrysler zu einem Preis von Fr. 69'527.14 vereinbart worden sei und der Kaufpreis durch Verrechnung mit den dem Beklagten zustehenden Cashflow-Beteiligungen in Raten hätte getilgt werden sollen. Unter diesen Umständen wird die Führung des Gegenbeweises durch den Beklagten gegenstandslos (BSK ZGB-Schmid/Lardelli, Art. 8 N 36; BK-Walter, Art. 8 N 68 f.).

3.3. Gemäss Art. 184 Abs. 1 OR müssen sich die Parteien für das Zustandekommen eines gültigen Kaufvertrages über die Essentialia, nämlich den Kaufgegenstand und den Kaufpreis, einig sein. Fehlt es an der Einigung in einem objektiv wesentlichen Punkt, so ist der Vertrag nicht zustande gekommen und bleibt es auch dann dabei, wenn Erfüllungshandlungen vorgenommen wurden (BSK OR I-Koller, Art. 184 N 44). Nachdem vorliegend von der Klägerin nicht bewiesen werden konnte, dass sich die Parteien am 15. Juli 2002 für das besagte Fahrzeug "Chrysler" mündlich auf einen Kaufpreis von Fr. 69'527.14 geeinigt haben, fehlt es

an der Einigung über ein Essentiale. Es ist demnach davon auszugehen, dass am 15. Juli 2002 kein gültiger Vertrag zustande gekommen ist und die Klägerin demgemäss keine Ansprüche aus einem solchen Vertrag geltend machen kann. Ob und allenfalls wann die Parteien später einen gültigen Kaufvertrag über diesen Kaufgegenstand (Fahrzeug "Chrysler") abgeschlossen haben, ist nicht Thema dieses Prozesses. Die Klägerin leitete ihren Anspruch auf Bezahlung des Kaufpreises bzw. des Restkaufpreises in dieser Höhe einzig aus dem angeblich am 15. Juli 2002 mündlich abgeschlossenen Kaufvertrag ab. Das vorinstanzliche Urteil ist demgemäss zu bestätigen und die Klage entsprechend abzuweisen.

III.

1. Die Festsetzung der Kosten- und Entschädigungsfolgen durch die Vorinstanz wurde von der Klägerin im Berufungsverfahren nicht beanstandet (Urk. 68). Ausgangsgemäss ist sie zu bestätigen (Urk. 69 S. 31).

2. Die Prozesskosten werden den Parteien nach Massgabe ihres Unterliegens und Obsiegens auferlegt. Da die Klägerin im Berufungsverfahren vollumfänglich unterliegt, sind ihr die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens von Fr. 5'780.-- (§§ 4 Abs. 1 und 12 Abs. 1 GebVO) aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Ausserdem schuldet sie dem Beklagten für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung. Bei einem Streitwert von rund Fr. 53'000.-- beträgt diese rund Fr. 2'500.-- (§§ 4 Abs. 1 und 13 Abs. 1 und 2 AnwGebVO) bzw. Fr. 2'700.-- inkl MwSt (8%). Die Klägerin hatte einen Kostenvorschuss von Fr. 5'780.-- für das Berufungsverfahren geleistet (Urk. 73 und 74). Dieser Vorschuss wird zur Tilgung der Entscheidgebühren verwendet werden.

Es wird erkannt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die erstinstanzlichen Gerichtskosten werden festgesetzt auf:
Fr. 8'000.-- ; die Barauslagen betragen:
Fr. 350.-- Zeugenentschädigungen

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 5'780.-- festgesetzt.
4. Die Gerichtskosten für das erstinstanzliche Verfahren werden der Klägerin auferlegt und mit den von ihr geleisteten Vorschüssen verrechnet. Der Fehlbetrag von Fr. 1'970.-- wird von der Klägerin nachgefordert. Der seitens des Beklagten bezahlte Barvorschuss von Fr. 2'200.-- wird diesem zurückerstattet.
5. Die Entscheidgebühr für das zweitinstanzliche Verfahren wird der Klägerin auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
6. Die Klägerin wird verpflichtet, dem Beklagten für beide Verfahren zusammen eine Parteientschädigung von Fr. 13'700.-- zu bezahlen.
7. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Bezirksgericht Zürich, 1. Abteilung, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.
8. 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 nicht vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 52'865.45.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 4. Februar 2015

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. L. Hunziker Schnider

lic. iur. S. Notz

versandt am:

mc