

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LB240017-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,  
Oberrichterin lic. iur. M. Stammbach und Ersatzoberrichter  
lic. iur. H. Dubach sowie Gerichtsschreiberin MLaw C. Widmer

## Urteil vom 21. März 2025

in Sachen

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

Beklagter und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur., LL.M. X1. \_\_\_\_\_ und/oder  
Rechtsanwältin MLaw X2. \_\_\_\_\_

gegen

**B.** \_\_\_\_\_ **AG,**

Klägerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt Prof. Dr. iur. Y1. \_\_\_\_\_ und/oder  
Rechtsanwältin lic. iur. Y2. \_\_\_\_\_

betreffend **Forderung**

**Berufung gegen ein Urteil der 2. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich vom  
21. Februar 2024 (CG220085)**

**Rechtsbegehren:**

(act. 2 S. 2)

- "1. Der Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin EUR 238'711.45 zuzüglich 5% Zins seit 13. Juni 2022 zu bezahlen.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Beklagten."

**Urteil des Bezirksgerichts:**

1. In teilweiser Gutheissung der Klage wird der Beklagte verpflichtet, der Klägerin EUR 184'861.45 (inkl. MwSt) zuzüglich Verzugszins von 5 % seit dem 13. Juni 2022 zu bezahlen.  
Im Mehrbetrag wird die Klage abgewiesen.
2. Die Entscheidungsbüher wird auf CHF 14'021.– festgesetzt. Weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
3. Die Gerichtskosten werden dem Beklagten im Umfang von CHF 10'852.– und der Klägerin im Umfang von CHF 3'169.– auferlegt. Die Gerichtskosten werden mit dem von der Klägerin geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin den aus ihrem Vorschuss bezogenen Kostenanteil von CHF 10'852.– zu bezahlen.
4. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin für die Kosten des Schlichtungsverfahrens den Betrag von CHF 503.– zu bezahlen.
5. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin eine Parteientschädigung von CHF 12'119.– zu bezahlen.
6. ... [Mitteilungssatz]
7. ... [Rechtsmittelbelehrung]

**Berufungsanträge:**

(act. 47 S. 2)

- "1. Das Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 21. Februar 2024 sei aufzuheben.
2. Die Klage sei vollumfänglich abzuweisen.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (inkl. MwSt von 8.1%) zu Lasten der Berufungsbeklagten."

## **Erwägungen:**

### **I.**

1. Die Klägerin und Berufungsbeklagte (nachfolgend: Klägerin) ist eine ... mit Sitz in Zürich. Der Beklagte und Berufungskläger (nachfolgend: Beklagter) ist deutscher Staatsangehöriger mit Wohnsitz in C. \_\_\_\_\_ SZ. Er hielt zusammen mit seinem Geschäftspartner D. \_\_\_\_\_ 100 % des Aktienkapitals der E. \_\_\_\_\_ AG. Bei der E. \_\_\_\_\_ AG handelte es sich um eine Immobilienbeteiligungsgesellschaft, die zusammen mit einer Reihe von Joint Venture Partnern in verschiedene Immobilienanlagen in Deutschland und Österreich investiert war. Die Klägerin wurde damit beauftragt, die Auftraggeber beim geplanten Verkauf der E. \_\_\_\_\_ AG einschliesslich der unterliegenden Beteiligungen, der Anteilsscheine der Joint Venture Partner, wie auch dem Verkauf der F. \_\_\_\_\_ AG über eine Call Option zu unterstützen. Am 7. August 2020 unterzeichneten der Beklagte und sein Geschäftspartner eine entsprechende Auftragsbestätigung (act. 4/3). Der Verkaufsprozess wurde in der Folge abgebrochen, ohne dass die angestrebte Transaktion zustande gekommen wäre.

2. Mit der vorliegenden Klage macht die Klägerin ihr Honorar und ihre Auslagen geltend. Sie beantragte vor Vorinstanz, der Beklagte sei zu verpflichten, ihr EUR 238'711.45 zuzüglich Zinsen zu bezahlen (act. 2 S. 2). Der Beklagte bestritt einen Honoraranspruch und beantragte die Abweisung der Klage, soweit darauf einzutreten sei (act. 18 S. 2). Der Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens vor dem Bezirksgericht Zürich, 2. Abteilung, ist im angefochtenen Entscheid wiedergegeben (act. 50 E. I); darauf kann verwiesen werden. Mit Urteil CG220085-L vom 21. Februar 2024 hiess die Vorinstanz die Klage teilweise gut und verpflichtete den Beklagten, der Klägerin EUR 184'861.45 zuzüglich Verzugszinsen zu bezahlen. Im Mehrbetrag wurde die Klage abgewiesen (act. 42 = 49 = 50, Aktenexemplar).

3. Mit Eingabe vom 19. April 2024 erhob der Beklagte Berufung. Er beantragt die Aufhebung des vorinstanzlichen Urteils und die vollumfängliche Abweisung der Klage (act. 47 S. 2). Der mit Verfügung vom 13. Mai 2024 (act. 51) einverlangte

Kostenvorschuss wurde am 17. Mai 2024 geleistet (act. 53). Die Sache erweist sich als spruchreif. Auf die Einholung einer Berufungsantwort kann in Anwendung von Art. 312 Abs. 1 ZPO verzichtet werden.

## II.

1. Gegen den angefochtenen Endentscheid ist die Berufung zulässig (Art. 308 Abs. 1 lit. a ZPO) und die Streitwertgrenze von Art. 308 Abs. 2 ZPO ist erreicht. Der Beklagte reichte die mit Anträgen sowie einer Begründung versehene Berufungsschrift innert 30-tägiger Berufungsfrist ein (act. 44, Art. 311 ZPO). Der Vorschuss wurde rechtzeitig bezahlt (act. 52 und 53). Der Beklagte als vor Vorinstanz teilweise unterlegene Partei ist zur Berufung legitimiert. Dem Eintreten auf die Berufung steht insoweit nichts entgegen.

2. a) Mit der Berufung können sowohl die unrichtige Rechtsanwendung als auch die unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO); zu Letzterer zählt ebenso die unrichtige Anwendung des pflichtgemässen Ermessens. Die Berufung erhebende Partei trifft eine Begründungslast. Sie hat substantiiert vorzutragen, aus welchen Gründen der angefochtene Entscheid unrichtig ist und wie er geändert werden muss (BGer 4A\_418/2017 vom 8. Januar 2018 E. 2.3; 5A\_111/2016 vom 6. September 2016 E. 5.3). Blosser Verweise auf die Vorakten oder Wiederholungen des bereits vor der ersten Instanz Vorgetragenen genügen den gesetzlichen Anforderungen an eine hinreichende Begründung ebenso wenig wie allgemeine Kritik am angefochtenen Entscheid bzw. an den erstinstanzlichen Erwägungen (BSK-Spühler, Art. 312 ZPO N 15; ZK-Reetz/Theiler, Art. 311 ZPO N 36 f.; BGE 138 III 374 = Pra 2013 Nr. 4 E. 4).

b) Die Berufungsinstanz prüft sämtliche hinreichend substantiierten Mängel in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht frei und uneingeschränkt (BGE 138 III 374 = Pra 2013 Nr. 4 E. 4.3.1). Sie ist dabei weder an die Argumente der Parteien noch an die Begründung des vorinstanzlichen Entscheids gebunden, sondern wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 57 ZPO; vgl. BGE 133 II 249 E. 1.4.1). Eine zutreffende rechtliche Subsumtion ist von der Berufung erhebenden Partei nicht

verlangt. Die volle Kognition der Berufungsinstanz bedeutet allerdings nicht, dass diese von sich aus alle sich stellenden Fragen zu untersuchen hat, wenn die Berufung erhebende Partei diese vor der Berufungsinstanz nicht (mehr) vorträgt. Vielmehr darf sich die Berufungsinstanz – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – auf die Beurteilung der in der schriftlichen Berufungsbegründung erhobenen Beanstandungen beschränken (vgl. BGE 142 III 413 E. 2.2.4; BGer 4A\_629/2017 vom 17. Juli 2018 E. 4.1.4; 4A\_418/2017 vom 8. Januar 2018 E. 2.3).

c) Neue Tatsachen und Beweismittel sind im Berufungsverfahren nur unter den Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 2 ZPO zu berücksichtigen. Grundsätzlich sind alle Tatsachen und Beweismittel in erster Instanz vorzubringen und der Prozess ist vor dem erstinstanzlichen Gericht abschliessend zu führen. Das Berufungsverfahren dient insbesondere nicht der Vervollständigung des vorinstanzlichen Verfahrens, sondern der Überprüfung und Korrektur des erstinstanzlichen Entscheids (BGE 142 III 413 E. 2.2.2).

3. a) Die Vorinstanz bejahte ihre Zuständigkeit und die Passivlegitimation des Beklagten. Sie qualifizierte das Vertragsverhältnis der Parteien als Auftrag mit Elementen eines Mäklervertrags und prüfte zunächst den von der Klägerin geltend gemachten Anspruch auf Kompensationszahlung wegen vorzeitigen Abbruchs des Verkaufsprozesses. Sie hielt fest, dass eine Kombination von erfolgsabhängiger und erfolgsunabhängiger Honorierung im Auftragsverhältnis nicht per se unzulässig sei. Die Vorinstanz gelangte sodann auf dem Wege der Vertragsauslegung zum Ergebnis, dass die für die Erreichung der jeweiligen "Milestones" als Kompensationszahlung statuierten Beträge nicht kumulativ zu verstehen seien. Entgegen dem Verständnis der Klägerin könne daher für das Erreichen des Milestone 2 nur ein Betrag von EUR 150'000 als wirksam vereinbart gelten. Die Vorinstanz setzte sich auch mit der vom Beklagten geltend gemachten Schlechterfüllung auseinander. Sie verwies auf den weitgehend aktenkundigen und von der Klägerin gut dokumentierten Ablauf des Verkaufsprozesses und stellte fest, dass sich keine sachlichen Anhaltspunkte für ein sorgfaltswidriges Verhalten der Klägerin bzw. ihrer Angestellten ergäben. Neben der Kompensationszahlung in Höhe von EUR 150'000 (zuzüglich Mehrwertsteuer) sprach sie der Klägerin Auslagenersatz in Höhe von

EUR 21'644.80 (zuzüglich Mehrwertsteuer) für den externen Betrieb des Datenraums zu, beides zuzüglich Verzugszinsen seit Zustellung des Zahlungsbefehls.

b) Der Beklagte stellt seine Passivlegitimation mit der Berufung nicht mehr in Frage. Hingegen rügt er eine willkürliche Sachverhaltsfeststellung hinsichtlich der von der Klägerin angeblich erbrachten Leistungen. Die Vorinstanz habe diesbezüglich allein auf die Vorbringen der Klägerin abgestellt und kein Beweisverfahren durchgeführt. Die Klägerin habe ihre Leistungen unter dem Auftrag als aktive Transaktionsmanagerin entweder gar nicht oder nicht mit gehöriger Sorgfalt erfüllt, weshalb kein Anspruch auf die Bezahlung eines Honorars bestehe (act. 47 Rz. 45).

4. a) Die Klägerin liess sich für ihre Tätigkeit ein Erfolgshonorar von 0.5 % bis zu einem Transaktionswert von EUR 257.5 Mio. sowie einen "Kicker" von 5 % auf den EUR 257.5 Mio. übersteigenden Teil versprechen (act. 4/3 Ziff. 9.1). Für den Fall eines vorzeitigen Abbruchs des Verkaufsprozesses vereinbarten die Parteien eine Kompensationszahlung als Entschädigung für die aufgewendete Zeit und das entgangene Erfolgshonorar. Die Höhe der Kompensationszahlung wurde an das Erreichen bestimmter Meilensteine im Projektverlauf geknüpft. Der zweite Meilenstein sollte mit dem Erhalt einer oder mehrerer unverbindlicher Offerten ("non-binding offers", NBO) erreicht sein (act. 4/3 Ziff. 9.2). Mit dem Eingang der indikativen Offerten von G.\_\_\_\_\_, H.\_\_\_\_\_ und I.\_\_\_\_\_ war der Milestone 2 erreicht und die Kündigung der Auftraggeber führte dazu, dass für die bis dahin erbrachten Arbeitsergebnisse eine entsprechende Kompensationszahlung in Höhe von EUR 150'000 grundsätzlich geschuldet war. Der Beklagte hat den Eingang der indikativen Offerten und damit das Erreichen des zweiten Meilensteins nie bestritten. Seine Einwände beziehen sich auf die Art und Weise sowie den Umfang der von der Klägerin erbrachten Leistungen. Die grosse Diskrepanz zwischen dem angestrebten Transaktionswert und den unverbindlichen Angeboten sowie die geringe Anzahl von Interessentinnen und Interessenten hatte ihn enttäuscht. Dass das Entstehen des Kompensationsanspruchs von der Höhe der indikativen Offerten abhängig gewesen wäre, behauptet auch der Beklagte nicht. Hinsichtlich der Anzahl der Interessentinnen und Interessenten ergibt sich aus der Auftragsbestätigung eindeutig,

dass bereits der Erhalt *einer* indikativer Offerte die Kompensationszahlung für Milestone 2 auslösen kann (vgl. act. 4/3 Ziff. 9.2).

b) Der Beklagte hält in rechtlicher Hinsicht daran fest, dass die Kompensationszahlung das zwingende freie Widerrufsrecht nach Art. 404 Abs. 1 OR in unzulässiger Weise erschwere und daher nicht geschuldet sei (act. 47 Rz. 22 f.). Art. 404 Abs. 1 OR bestimmt, dass der Auftrag von jedem Teil jederzeit widerrufen oder gekündigt werden kann. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist das jederzeitige Auflösungsrecht zwingend und beschlägt sowohl reine Auftragsverhältnisse als auch gemischte Verträge, für welche hinsichtlich der zeitlichen Bindung der Parteien die Bestimmungen des Auftragsrechts als sachgerecht erscheinen (BGE 115 II 464 E. 2; 110 II 382 E. 2; 106 II 159 E. b). Die Vorinstanz hielt dazu fest, dass eine Kombination von erfolgsabhängiger und erfolgsunabhängiger Honorierung im Auftragsverhältnis als solche nicht unzulässig sei. Das Verbot eigentlicher "Konventionalstrafen" bei vorzeitiger Auftragsbeendigung schliesse eine Vereinbarung nicht aus, welche den Dienstleistungserbringer für transaktionsspezifische Investitionen (ganz oder teilweise) entschädige. Es dürfe den Parteien insoweit nicht verwehrt sein, eine (beispielsweise) jedenfalls anteilmässige Beteiligung am Erfolgshonorar zu vereinbaren, die mehr oder minder den tatsächlich geleisteten Investitionen entspreche (Urk. 50 E. IV/2.5). Auch vorliegend sei davon auszugehen, dass sich die Klägerin mit den Kompensationszahlungen für den Fall eines vorzeitigen Abbruchs des Verkaufsprozesses zur Abdeckung der von ihr getätigten transaktionsspezifischen Investitionen abgesichert habe. Dass einer Kompensationszahlung über EUR 150'000 der Charakter einer eigentlichen "Konventionalstrafe" zukäme, sei angesichts des von den Auftraggebern angegebenen Volumens der beabsichtigten Transaktion (EUR 257 Mio.) und des betriebenen Aufwands von vornherein nicht anzunehmen. Dass die Klägerin im Hinblick auf die Transaktion erhebliche (Vor-)Leistungen erbracht habe, sei offenkundig (Urk. 50 E. IV/4.3). Mit diesen zutreffenden Erwägungen setzt sich der Beklagte nicht hinreichend auseinander, wenn er ohne weitere Begründung an seinem rechtlichen Standpunkt festhält und lediglich bestreitet, dass erhebliche (Vor-)Leistungen erbracht worden seien (vgl. act. 47 Rz. 22 f.). Die tatsächlichen Bestreitungen zum Leistungsumfang ändern nichts an der grundsätzlichen Zulässigkeit der fraglichen Entschädigungs-

vereinbarung. Auf die tatsächlich erbrachten Leistungen wird nachfolgend einzugehen sein.

5. a) Der Beklagte erhebt die Einrede der unsorgfältigen Auftragsausführung. Wird ein Auftrag nicht sorgfältig ausgeführt, kann dies zu einer Herabsetzung der Vergütung als vertraglicher Gegenleistung im Sinne von Art. 394 Abs. 3 OR führen. Wenn das Ergebnis der unsorgfältigen beauftragten Partei für die auftraggebende Partei vollständig unbrauchbar ist, schuldet sie dieser gar keine Vergütung (BGE 124 III 423 E. 4a; 117 II 563 E. 2a; 108 II 197 E. 2a). Sowohl die Verletzung der Sorgfaltspflicht als auch die (teilweise oder vollständige) Unbrauchbarkeit des Ergebnisses hat die auftraggebende Partei zu beweisen (BGer 4A\_305/2021 vom 2. November 2021 E. 7.4.1).

b) Die Beanstandungen des Beklagten zur Auftragsführung der Klägerin lassen sich wie folgt zusammenfassen: Bereits in der ersten Phase der Auftragsausführung sei die Klägerin ihren vertraglichen Verpflichtungen nur teilweise nachgekommen. Sie habe es versäumt, aktiv und umfassend über den Status und den Fortschritt des Projekts zu informieren und Statusberichte zu erstellen. In der zweiten Phase habe die Klägerin dann nur einen Bruchteil der vereinbarten Leistungen erbracht. Sie sei nicht als aktive Transaktionsmanagerin aufgetreten und habe nicht über das erforderliche professionelle Netzwerk verfügt. Sie habe Leistungen wie die persönliche Kontaktaufnahme mit "Top-Investoren", das Abhalten persönlicher Meetings mit potenziellen Investoren, das Verfolgen der Reaktionen potenzieller Käufer auf die Verkaufsdokumentation und das zeitnahe Reporting betreffend eingegangene Offerten entweder gar nicht oder nicht mit gehöriger Sorgfalt erbracht (act. 47 Rz. 45).

c) In der ersten Phase des Verkaufsprozesses ging es um die strategische Beratung der Verkäuferschaft, insbesondere um die Erstellung der Verkaufsdokumentation (Information Memorandum), sowie um die Suche nach potenziellen Käuferinnen und Käufern und die Erstellung einer entsprechenden Long List. Diese Long List wurde unstreitig mehrfach mit der Auftraggeberschaft diskutiert und bereinigt. Sie enthielt zuletzt die Namen von 302 potenziellen Investorinnen und Investoren, die in der anschliessenden Vermarktungsphase angesprochen werden

sollten (vgl. act. 4/8). Die Freigabe des Information Memorandum (act. 4/10) erfolgte am 8. September 2020 durch den Geschäftspartner des Beklagten mit den Worten: "Vielen Dank an das gesamte Team... toller Job!!!" (act. 26/72). Die Beanstandungen des Beklagten zur ersten Projektphase beschränken sich auf angebliche Versäumnisse der Klägerin bei der Berichterstattung über den Projektstand und -fortschritt. So wirft der Beklagte der Klägerin vor, in Phase I keine Projektausschussitzung (Verkaufsreporting) abgehalten zu haben (act. 47 Rz. 16 und 24). Die Vorinstanz hielt hierzu fest, dass die fehlende Durchführung von Projektsitzungen in physischer Anwesenheit der Parteien durch die Corona-Pandemie und die damit verbundenen behördlichen Anordnungen bedingt gewesen sei und keinen Mangel darstelle. Online-Sitzungen hätten nach den unbestritten gebliebenen Ausführungen der Klägerin am 10. August 2020 ("Kick off-Meeting"), am 28. August 2020 ("Update-Gespräch"), am 2. September 2020 ("Teams-Meeting", anberaumt durch J.\_\_\_\_), am 8. September 2020 (Videokonferenz mit Vertretern von B.\_\_\_\_ Deutschland) und am 6. Oktober 2020 ("PAS II-Sitzung") stattgefunden (act. 50 E. IV/4.4). Damit setzt sich der Beklagte nicht hinreichend auseinander, wenn er in der Berufung lediglich daran festhält, dass die von der Vorinstanz aufgeführten Videokonferenzen nicht mit den geschuldeten Reportings gleichzusetzen seien (act. 47 Rz. 24).

d) Soweit der Beklagte im Nachhinein das Fehlen von Sitzungspräsentationen und -protokollen rügt, ist zunächst festzuhalten, dass es sich dabei um vertragliche Nebenpflichten handelt. Der Beklagte behauptet auch nicht, dass die Erstellung einer Präsentation oder eines Protokolls eigentliche Voraussetzung für das Entstehen des Honoraranspruchs gewesen wäre. Ein Abzug vom Honorar wäre daher nur dann gerechtfertigt, wenn bei korrekter Auftragserfüllung ein geringeres Honorar aufgelaufen wäre oder wenn dem Beklagten durch die Verletzung der Nebenpflicht sonst ein Schaden entstanden wäre (vgl. Art. 97 OR). Beides wurde nicht behauptet. Zudem ist dem Beklagten vorzuhalten, dass er während des ganzen Projektverlaufs nie ein Sitzungsprotokoll verlangt hat. Wenn der Beklagte aber wusste, dass die versprochenen Protokolle nicht erstellt wurden, und trotzdem nie danach fragte, kann dies nicht zu einer Honorarreduktion führen. Was das angebliche Fehlen von stichwortartigen Statusberichten zum Fortschritt der ausgeführten Arbeiten

betrifft, so ist festzuhalten, dass die Parteien unstreitig in regelmässigem Kontakt standen, sowohl telefonisch als auch per E-Mail. Wenn der Beklagte das Fehlen von Statusberichten moniert, kann es ihm daher nur um die Form gehen. Dass er entsprechende (formelle) Berichte jemals gefordert oder danach gefragt hätte, ist sodann weder dargetan noch ersichtlich. Eine relevante Sorgfaltspflichtverletzung ist auch hier nicht erkennbar.

e) Die zweite Phase des Verkaufsprozesses wird in der Auftragsbestätigung als Marketingphase beschrieben. In Phase II sollten die potenziellen Käuferinnen und Käufer gemäss der endgültigen Long List kontaktiert werden. Nach Interessenbekundung und Erhalt der unterzeichneten Vertraulichkeitserklärungen sollten die Investorinnen und Investoren mit der Verkaufsdokumentation bedient werden. Zusätzlich sollte ein elektronischer Datenraum eingerichtet und aufbereitet werden. Das Ziel der zweiten Projektphase bestand in der Entgegennahme der indikativen Offerten sowie deren Überprüfung und Auswertung im Rahmen einer Projektausschusssitzung. Von den 302 angesprochenen Investorinnen und Investoren gelangten 34 in den elektronischen Datenraum und gaben drei schliesslich ein unverbindliches Angebot ab. In einem Call am 6. Oktober 2020 wurden die eingegangenen Offerten mit der Auftraggeberschaft besprochen und dieser anschliessend eine statistische Übersicht zur Verfügung gestellt (act. 4/12). Wie bereits erwähnt, war der Beklagte von den Rückmeldungen der Investorinnen und Investoren enttäuscht. Die abgegebenen Offerten lagen weit unter den Erwartungen. Der Beklagte führt dies auf die unsorgfältige Mandatsführung der Klägerin zurück, die nicht als "aktive Transaktionsmanagerin" aufgetreten sei und nicht über das entsprechende professionelle Netzwerk verfügt habe. Der Begriff "aktive Transaktionsmanagerin" taucht in der schriftlichen Auftragsbestätigung nicht auf. Der Beklagte behauptet, die Klägerin habe diesen Begriff in ihrem Pitch selbst geprägt (vgl. act. 18 Rz. 8 und 28), was die Klägerin bestreitet (act. 25 Rz. 45). Soweit nachvollziehbar, versteht der Beklagte unter dem angeblichen Versprechen, sich als "aktive Transaktionsmanagerin" zu betätigen, die persönliche Kontaktaufnahme mit Top-Investorinnen und -Investoren, die Durchführung von persönlichen Meetings mit potenziellen Investorinnen und Investoren, das Verfolgen der Reaktionen potenzieller

Käuferinnen und Käufer auf die Verkaufsdokumentation und die zeitnahe Berichterstattung über eingegangene Offerten.

f) Die Klägerin legte in ihrer Replik dar, dass sie verschiedene potenzielle Investorinnen und Investoren kontaktiert und Gespräche mit ihnen geführt habe (act. 25 Rz. 112). Der Beklagte bestreitet dies (act. 32 Rz. 102). Belegt ist immerhin, dass B.\_\_\_\_\_ Deutschland den Beklagten am 17. September 2020 darüber informierte, dass an diesem Tag ein Treffen mit G.\_\_\_\_\_ in K.\_\_\_\_\_ stattgefunden habe, die ein grundsätzliches Interesse am Erwerb des Portfolios im Rahmen eines Share Deals bekundet hätten (act. 26/83). Dokumentiert ist auch ein Video-Call von B.\_\_\_\_\_ Deutschland mit L.\_\_\_\_\_ am 24. September 2020 (act. 26/87). Unstreitig ist auch, dass im Rahmen der Marktansprache insgesamt 302 Investorinnen und Investoren von der Klägerin kontaktiert wurden, von denen 34 in den elektronischen Datenraum gelangten und drei ein unverbindliches Angebot abgaben. Persönliche Treffen waren aufgrund der Pandemiesituation nur sehr eingeschränkt möglich. Die Vorinstanz erwog sodann, dass die Rolle einer "aktiven Transaktionsmanagerin" wohl die allseits transparente Wiedergabe von Informationen und die Vermittlung von Kontakten beinhaltet habe, nicht aber eine im eigentlichen Sinne "werbemässige" Anpreisung des Verkaufsobjekts. Die Klägerin habe sich durchaus aktiv betätigt, indem sie der Auftraggeberschaft verschiedentlich neue potenzielle Interessentinnen und Interessenten für die Long List vorgeschlagen und entsprechend in den Verkaufsprozess eingebunden habe. Eine Anpreisung im Sinne eines aktiven "Werbens" hingegen könne, zumal es sich bei den Parteien und den potenziellen Käuferinnen und Käufern um professionelle Immobilieninvestorinnen und -investoren gehandelt habe, offensichtlich nicht das Ziel der Tätigkeit der Klägerin gewesen sein. Angesichts dessen, dass die potenziellen Käuferinnen und Käufer ebenso professionell agieren würden, hätte ein solches Verhalten – so die Vorinstanz – denn auch eher zu Irritationen geführt (act. 50 E. IV/4.5). Was an diesen Überlegungen falsch sein soll, erhellt aus der Berufung nicht. Der Beklagte kritisiert lediglich, dass Entsprechendes von der Klägerin nicht einmal behauptet worden sei und die Vorinstanz hier in willkürlicher Art und Weise den Prozessstoff verlassen habe (act. 47 Rz. 33). Dabei übersieht er, dass die Klägerin in der erstinstanzlichen Replik sehr wohl erklärt hatte, dass man bei Transaktionen in diesem Umfang kein

grösseres Interesse erreiche, indem man die Investorinnen und Investoren – die häufig ebenfalls über eine umfassende Expertise verfügen würden – öfter anrufe oder die "Werbetrommel" betätige (act. 25 Rz. 125). Im Übrigen legt der Beklagte auch nicht dar, welche zusätzlichen Gespräche mit potenziellen Investorinnen und Investoren die Klägerin konkret hätte führen sollen, um ihren angeblichen Pflichten nachzukommen.

g) Was das Verfolgen der Reaktionen potenzieller Käuferinnen und Käufer auf die Verkaufsdokumentation betrifft, so informierte die Klägerin den Beklagten beispielsweise bereits am 4. September 2020 darüber, dass die Ansprache für das Projekt M.\_\_\_\_\_ gut verlaufen sei und es bereits erste Reaktionen gegeben habe (act. 26/60). Ferner teilte N.\_\_\_\_\_ von B.\_\_\_\_\_ Deutschland dem Auftraggeber D.\_\_\_\_\_ mit E-Mail vom 24. September 2020 mit, dass sich G.\_\_\_\_\_ am Vortag die O.\_\_\_\_\_ Objekte von aussen angesehen und die Frage gestellt habe, zu welchem Grade diese leer stehen bzw. wie sich die Zeitschiene der noch bewohnten Einheiten gestalte (act. 26/88 S. 6 f.). Am 25. September 2020 schickte N.\_\_\_\_\_ um 9:27 Uhr und um 10:33 Uhr weitere Fragen (act. 26/88 S. 4 f.), die von Seiten G.\_\_\_\_\_ bzw. der von G.\_\_\_\_\_ zur Besichtigung mitgenommenen ... gestellt wurden. Nach Erhalt einer kurzen Antwort von D.\_\_\_\_\_ wandte sich N.\_\_\_\_\_ am 25. September 2020 um 16:04 Uhr erneut mit weiteren Rückfragen des Investors an D.\_\_\_\_\_ (act. 26/88 S. 3 f.). Da bis zum 29. September 2020 keine Rückmeldung erfolgte, musste N.\_\_\_\_\_ D.\_\_\_\_\_ erneut um Beantwortung der Fragen bitten, um eine Rückmeldung zu erhalten. Der Beklagte war im cc einkopiert (act. 26/88 S. 2). Mit der Vorinstanz ist festzuhalten, dass die (allgemein gehaltenen) Bestreitungen des Beklagten hinsichtlich der Kommunikation zwischen den Parteien während des Verkaufsprozesses (act. 32 Rz. 74) nicht hinreichend auf die zahlreichen von der Klägerin mit der Replik eingereichten Dokumente (im Wesentlichen E-Mails) sowie die Ausführungen in der Replik selbst Bezug nehmen (vgl. act. 50 E. IV/4.4).

h) Schliesslich ist auch der Vorwurf, es sei kein zeitnahes Reporting über die eingegangenen Offerten erfolgt, unbegründet. Die Frist für die Abgabe der unverbindlichen Angebote lief bis zum 5. Oktober 2020 um 12:00 Uhr (act. 4/10 S. 69).

So wurde bspw. das Angebot von G. \_\_\_\_\_ am 5. Oktober 2020 um 11:52 Uhr übermittelt (act. 26/89). Tags darauf wurden die Angebote im Rahmen einer Videokonferenz mit der Auftraggeberschaft besprochen. Im Anschluss an die Konferenz wurde der Auftraggeberschaft eine statistische Übersicht zur Verfügung gestellt. Soweit der Beklagte geltend macht, die Klägerin habe die Auftraggeber nicht rechtzeitig über die eingegangenen Rückmeldungen, namentlich über die Absagen, informiert, wodurch frühzeitige Massnahmen verhindert worden seien, erwog die Vorinstanz, der Beklagte habe nicht dargetan, inwieweit es diesbezüglich konkret zu relevanten Verzögerungen gekommen wäre. Dass die Klägerin, wie er moniere, den Verkaufsprozess bereits bei Erhalt der ersten Rückmeldungen umgehend hätte abbrechen müssen, ergebe mit Bezug auf das gewählte Vorgehen (NBOs), den grossen angesprochenen Adressatenkreis und den (ohnehin eng getakteten) Zeitplan des Verkaufsprozesses keinen Sinn (act. 50 E. IV/4.7). Der Beklagte hält diese Schlussfolgerung für willkürlich und falsch. Die Vorinstanz übergehe, dass ein früherer Erhalt der Rückmeldung über das Ausbleiben positiver Reaktionen auch den Auftraggebern die Möglichkeit gegeben hätte, Sofortmassnahmen zu ergreifen und insbesondere das Projekt früher abzubrechen (act. 47 Rz. 39). Dem ist wiederum entgegenzuhalten, dass vor Ablauf der Frist zur Eingabe der "non-binding offers" am 5. Oktober 2020 von einem "Ausbleiben positiver Reaktionen" nicht gesprochen werden konnte. Die Investorinnen und Investoren hatten nur wenige Wochen Zeit, die Investitionsmöglichkeit zu prüfen. Auch bei einer insgesamt positiveren Marktaufnahme wäre nicht zu erwarten gewesen, dass bereits Wochen vor Ablauf der Angebotsfrist erste Gebote eingegangen wären. Es ist daher nicht davon auszugehen, dass die Auftraggeber das Projekt mitten in der Vermarktungsphase und vor Ablauf der Angebotsfrist abgebrochen hätte, nur weil noch keine befriedigende Offerten eingegangen waren. Immerhin waren 34 Investorinnen und Investoren in den Datenraum gelangt und waren dabei, das Projekt näher zu prüfen. Unter Bezugnahme auf die Darstellung der Klägerin in der Replik (act. 25 Rz. 133) ist die Behauptung des Beklagten, die Auftraggeber hätten bei einem zeitnäheren Reporting erkannt, dass die Klägerin nicht über das notwendige professionelle Netzwerk verfüge, um das angepeilte Ziel eines Verkaufs per Ende Jahr zum Transaktionsweft

von EUR 257 Mio. zu erreichen, als unbehelfliche nachträgliche Schutzbehauptung zu werten.

6. Nach alledem ging die Vorinstanz im Ergebnis zu Recht davon aus, dass es dem Beklagten nicht gelang, eine relevante Schlechterfüllung des Auftrags hinreichend darzutun. Unter diesen Umständen brauchte die Vorinstanz weder den Beklagten noch seinen Geschäftspartner zu befragen. Ein Beweisverfahren dient nicht dazu, den unvollständigen Tatsachenvortrag einer Partei zu ergänzen (BGer 4A\_462/2017 vom 12. März 2018 E. 6.2.3; 4A\_113/2017 vom 6. September 2017 E. 6.1.1; 4A\_504/2015 vom 28. Januar 2016 E. 2.4). Kompensationszahlung und Auslagenersatz sind im zugesprochenen Umfang geschuldet. Die Berufung erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen. Das angefochtene Urteil ist zu bestätigen.

### III.

1. Bei diesem Ausgang ist auch die nicht selbstständig angefochtene Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen des erstinstanzlichen Verfahrens (act. 50 Dispositiv-Ziff. 2–5) ohne Weiteres zu bestätigen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

2. a) Der Streitwert der vorliegenden Berufung beträgt (umgerechnet) rund CHF 180'000.–. Gestützt darauf ist die zweitinstanzliche Entscheidegebühr in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit § 2 und § 4 Abs. 1 GebV OG auf CHF 12'000.– festzusetzen (Art. 105 Abs. 1 ZPO). Die Kosten des Berufungsverfahrens sind dem mit seinem Rechtsmittelantrag unterliegenden Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und aus dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss zu beziehen (Art. 111 Abs. 1 ZPO). Im Mehrumfang ist der Kostenvorschuss zurückzuerstatten. Vorbehalten bleibt das Verrechnungsrecht des Staates.

b) Für das zweitinstanzliche Verfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen: Der diesbezüglich obsiegenden Klägerin sind keine entschädigungspflichtigen Kosten und Umtriebe im Sinne von Art. 95 Abs. 3 ZPO entstanden, und der Beklagte hat als unterliegende Partei keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

**Es wird erkannt:**

1. Die Berufung wird abgewiesen. Das Urteil der 2. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich vom 21. Februar 2024 wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf CHF 12'000.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten des zweitinstanzlichen Verfahrens werden dem Beklagten auferlegt und aus dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss bezogen.

Im Mehrumfang wird der Kostenvorschuss zurückerstattet. Vorbehalten bleibt das Verrechnungsrecht des Staates.

4. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien und die Vorinstanz, an die Klägerin unter Beilage eines Doppels der Berufungsschrift (act. 47), je gegen Empfangsschein.

Nach unbenütztem 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 rund Fr. 180'0000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. E. Lichti Aschwanden

MLaw C. Widmer

versandt am: