

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LA170015-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende,
Oberrichter Dr. H.A. Müller und Oberrichter Dr. M. Kriech
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. C. Faoro

Urteil vom 24. November 2017

in Sachen

A. _____,

Kläger, Widerbeklagter und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____

gegen

B. _____ AG in Liquidation,

Beklagte, Widerklägerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y1. _____ und / oder
Rechtsanwältin lic. iur. Y2. _____

betreffend **arbeitsrechtliche Forderung**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts am Arbeitsgericht Zürich,
1. Abteilung, vom 25. April 2017 (AH160006-L)**

Rechtsbegehren zur Hauptklage
(Urk. 1 S. 2):

- "1. Es sei die Beklagte zu verpflichten dem Kläger i.S.v. Art. 322 Abs. 1 und Art. 327a Abs. 1 OR CHF 24'136 zzgl. Zins von 5 % ab dem 18. März 2015 zu bezahlen;
2. Es sei davon Vormerk zu nehmen, dass diese Klage in sachlicher Hinsicht auf die ausstehenden Lohnzahlungen zwischen den Parteien beschränkt ist und weitere Forderungen aus dem Arbeitsverhältnis vorbehalten bleiben;
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten."

Rechtsbegehren zur Widerklage
(Urk. 8 S. 2):

"Es sei der Widerbeklagte zu verpflichten, der Widerklägerin CHF 20'736.00 zuzüglich Zins von 5 % seit 21. November 2015 zu bezahlen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Widerbeklagten."

Urteil des Arbeitsgerichts Zürich (1. Abteilung, Einzelgericht) vom
25. April 2017 (Urk. 71 S. 21):

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Widerklage wird abgewiesen.
3. Das Verfahren ist kostenlos.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. [Mitteilungen].
6. [Rechtsmittel].

Berufungsanträge:

des Klägers und Berufungsklägers (Urk. 70 S. 2 f.):

- "1. Es sei das Urteil der Vorinstanz AH160006-L/U vom 25. April 2017 vollumfänglich aufzuheben und die Klage vom 20. Januar 2016 gutzuheissen, d.h. die Berufungsbeklagte zu verpflichten, dem Berufungskläger CHF 24'136 zzgl. Zins von 5% ab dem 18 März 2015 zu bezahlen.
2. Eventualiter sei die Sache an das Arbeitsgericht Zürich zur Ergänzung zurückzuweisen mit der Anweisung, die offerierten Beweise abzunehmen und zu würdigen;
3. Es sei davon Vormerk zu nehmen, dass diese Klage in sachlicher Hinsicht auf die ausstehenden Lohnzahlungen zwischen den Parteien beschränkt ist und weitere Forderungen aus dem Arbeitsverhältnis vorbehalten bleiben;
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten für das erstinstanzliche und das Berufungsverfahren."

der Beklagten und Berufungsbeklagten (Urk. 79 S. 2):

Es sei die Berufung des Berufungsklägers vom 31. Mai 2017 vollumfänglich abzuweisen und das vorinstanzliche Urteil zu bestätigen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Berufungsklägers.

Erwägungen:

1. Sachverhalt

1.1. Der Kläger (geb. tt. Juni 1978) war der Lebenspartner von C._____ (geb. tt. Mai 1961). Am tt. September 2011 liessen der Kläger und C._____ ihre Partnerschaft beim Zivilstandsamt D._____ im Sinne der Art. 5 ff. PartG eintragen. Durch gemeinsames Begehren vom 11. Dezember 2013 ersuchten die beiden Partner nach etwas über zwei Jahren das zuständige Bezirksgericht Frauenfeld unter Hinweis auf eine von ihnen unterzeichnete Auflösungskonvention um Auflösung der eingetragenen Partnerschaft. Anlässlich der Gerichtsverhandlung vom 7. Januar 2014 gab C._____ zu Protokoll, er sei im Jahre 2013 an Krebs erkrankt und

werde daher künftig aus seinem Vermögen leben. Dem Kläger habe er "noch" eine "Zahlung aus Güterrecht" von Fr. 229'000.00 überwiesen (Urk. 8 Rz 14, Urk. 16 Rz 13; Urk. 11/16). Durch Urteil des Bezirksgerichts Frauenfeld vom 7. Januar 2014 wurde die eingetragene Partnerschaft zwischen dem Kläger und C._____ gemäss Art. 29 PartG aufgelöst und die eingereichte Auflösungsvereinbarung wurde im Sinne dieser Bestimmung gerichtlich genehmigt (Urk. 8 Rz 14, Urk. 16 Rz 13; Urk. 11/15, 11/16). Die Ziff. 4 und 5 der gerichtlich genehmigten Auflösungsvereinbarung lauten wie folgt:

4. Vermögensrecht
In vermögensrechtlicher Hinsicht behält jede Partei, was sie zurzeit besitzt respektive was auf ihren Namen lautet.
5. Saldoklausel
Mit Vollzug dieser Vereinbarung sind die Parteien in jeder Hinsicht vollständig auseinandergesetzt."

1.2. Die Beklagte wurde im Jahre 2010 gegründet und bezweckt gemäss dem Eintrag im Handelsregister "den Erwerb, Veräusserung und Verwaltung von Immobilien". Die Gesellschaft hatte zunächst ihren Sitz in Zürich, ab 9. August 2012 im Kanton Zug (... [Ortschaft] und ... [Ortschaft]) und ist seit dem 31. Juli 2015 wiederum in Zürich domiziliert (Urk. 84, 85, 86). Von der Gründung an bis zum 31. Juli 2015 war C._____ neben andern als Verwaltungsrat der Gesellschaft im Handelsregister eingetragen. Zwischen dem 9. August 2012 und dem 11. Februar 2013 war auch der Kläger als Verwaltungsrat der Gesellschaft im Handelsregister eingetragen (Urk. 85). Dazu macht der Kläger allerdings geltend, es sei ihm bis vor kurzem nicht bewusst gewesen, Verwaltungsrat dieser Gesellschaft gewesen zu sein. Auszugehen sei davon, dass "ein paar der Unterschriften, die der Kläger im Vertrauen auf die Rechtmässigkeit der ihm vom C._____ sel. vorgelegten Dokumente geleistet hatte, für die Eintragung ins Handelsregister verwendet" worden seien (Urk. 16 Rz 20). Am 30. Oktober 2015 beschloss die Generalversammlung der Beklagten die Liquidation der Gesellschaft (Urk. 86).

1.3. Gemäss seiner Sachdarstellung stellte der Kläger erstmals "im Rahmen der Steuererklärung 2013" – d.h. wohl im Laufe des Jahres 2014 – fest, dass die Beklagte "für ihn und seine Erwerbstätigkeit" mittels Lohnausweisen Löhne ausgewiesen habe. Die entsprechenden Löhne seien auch bei der ersten Säule aus-

gewiesen worden. Nach verlangter Akteneinsicht in seine früheren Steuererklärungen sei er gewahr geworden, dass dies bereits für die Jahre 2011 und 2012 der Fall gewesen sei. Der Kläger verweist auf die folgenden Lohnausweise:

- Lohnausweis der Beklagten für den Kläger für das Jahr 2011 vom 10. Februar 2012, Nettolohn Fr. 3'187.00 (Urk. 5/2);
- Lohnausweis der Beklagten für den Kläger für das Jahr 2012 vom 14. Januar 2013, Nettolohn Fr. 19'440.00, Repräsentationsspesen Fr. 2'400.00, Spesen für Auto Fr. 4'080.00 (Urk. 5/3);
- Lohnausweis der Beklagten für den Kläger für das Jahr 2013 vom 20. Februar 2014, Nettolohn Fr. 19'440.00, Repräsentationsspesen Fr. 2'400.00, Spesen für Auto Fr. 4'080.00 (Urk. 5/4).

1.4. Am 18. Dezember 2014 schrieb der Kläger durch seine Anwältin an C._____. Er verwies dort auf den Lohnausweis der Beklagten vom 20. Januar 2014 sowie auf die Lohnausweise gleichen Datums zweier weiterer Gesellschaften, nämlich der E._____ AG und der F._____ AG. Die entsprechenden Löhne von Fr. 44'048.00 habe der Kläger nicht erhalten. C._____ möge dem Kläger den ausstehenden Betrag bis am 31. Dezember 2014 überweisen (Urk. 1 S. 6 Rz 5; Urk. 8 Rz 25, Urk. 16 Rz 25; Urk. 5/6). Am 18. Dezember 2014 befand sich C._____ indessen im Spital, wo er am tt. Dezember 2014 verstarb (Urk. 8 Rz 47, Urk. 16 Rz 37). Gemäss Erörterung vom 7. Januar 2015 des Klägers gegenüber dem Willensvollstrecker von C._____, G._____, setzte sich der Betrag von Fr. 44'048.00 wie folgt zusammen (Urk. 1 Rz 7, Urk. 8 Rz 28; Urk. 5/7):

- Fr. 7'296.00 gemäss Lohnausweis der F._____ AG;
- Fr. 16'016.00 gemäss Lohnausweis der E._____ AG;
- Fr. 20'736.00 gemäss Lohnausweis der Beklagten.

In der Folge überwies der Willensvollstrecker von C._____ dem Kläger am 2. Februar 2015 den Betrag von Fr. 44'048.00, wobei er als Zahlungsrund "Lohnüberweisung" vermerken liess (Urk. 1 S. 6, Urk. 8 Rz 49; Urk. 5/8).

1.5. C._____ hat ein beträchtliches Vermögen hinterlassen. So war er unter anderem Alleinaktionär der H._____ Immobilien AG und zu 50% Aktionär der E._____ AG und der Beklagten (vgl. Urk. 8 Rz 9); demgegenüber hatte er die Aktien seiner F._____ AG bereits am 4. Dezember 2013 der "Pensionskasse

I. _____" verkauft (Urk. 8 Rz 9 und Urk. 16 Rz 8; Urk. 90). C. _____ war namentlich auch Eigentümer der Liegenschaft Nr. ... J. _____-Weg ... in K. _____ (Kanton Thurgau), welche 4'259 m² umfasst ("Gut J. _____": Gewächshaus 20 m², Schopf 61 m², Wohnhaus 250 m², Gartenanlage 3'470 m², Wald 458 m²; Urk. 8 Rz 16, Urk. 16 Rz 15; Urk. 11/20).

1.6. C. _____ und der Kläger lebten während der Zeit ihrer Lebensgemeinschaft auf dem Gut J. _____. Der Kläger macht geltend, dass er dort intensiv gearbeitet habe. Er beschreibt seine Tätigkeit auf dem Gut J. _____ in der Klageschrift wie folgt (Urk. 1 S. 4):

"Der Kläger lebte mit Herrn C. _____ in einer Eingetragenen Partnerschaft. Während der Dauer der Beziehung wohnte das Paar in einer grossen Liegenschaft in K. _____ (TG). Der Kläger übernahm ab seinem Einzug die Unterhaltsarbeiten an dieser Liegenschaft: Von 6, 7.00 Uhr morgens bis 19.00 Uhr abends, sieben Tage in der Woche, war er verantwortlich für die 52 Tiere (Alpaccas, Geissen, Hühner, Schafe, Wachteln, Fische). Für den professionellen Unterhalt absolvierte er auch verschiedene Kurse, so z.B. in Tierhaltung, Tierkrankheiten, Klaue schneiden etc. Nebst der Tierhaltung kümmerte sich der Kläger auch um den Gemüseanbau, den Garten, die Weide und den Wald. Er legte Vorrat für die Tiere für den Winter an, er spaltete Holz etc. Der Kläger reparierte die Geräte, jätete Unkraut, kümmerte sich um die Apfelplantage, kaufte für die Tiere Zusatzfutter ein etc. Während sich der Kläger um alles Beschriebene kümmerte, war C. _____ sel. für alles Administrative zuständig, so auch Ausfüllen von Steuererklärungen etc."

1.7. Mit Schreiben vom 17. März 2015 forderte der Kläger von der Beklagten für die Jahre 2011, 2012 und 2013 Lohn und Spesen im Gesamtbetrag von Fr. 35'587.00 (Urk. 1 Rz 9, Urk. 8 Rz 51, Urk. 5/9).

2. Prozessverlauf

2.1. Bezüglich des Verlaufs des erstinstanzlichen Verfahrens sei auf das angefochtene Urteil verwiesen (Urk. 71 S. 3 ff.). Die gerichtlich geltend gemachte Forderung des Klägers gegenüber der Beklagten setzt sich aus dem für das Jahr 2011 noch nicht überwiesenen Lohn in der Höhe von brutto Fr 3'400.00 und demjenigen für das Jahr 2012 in der Höhe von brutto Fr. 20'736.00 zusammen und beträgt insgesamt brutto Fr. 24'136.00 (Urk. 71 S. 3). Mit der Widerklage machte die Beklagte geltend, dass die Zahlung des Betrages von Fr. 44'048.00 an den Kläger irrtümlich erfolgt sei. Darum sei der die Beklagte betreffende Teil dieser

Zahlung von Fr. 20'736.00 gestützt auf Art. 62 OR zurückzuzahlen (Urk. 8 Rz 24 ff. und Rz 36 ff.).

2.2. Das angefochtene Urteil wurde den Parteien am 2. Mai 2017 eröffnet (Urk. 69/1-2). Mit Schriftsatz vom 31. Mai 2017 (Urk. 70) erhob der Kläger rechtzeitig Berufung. Die Beklagte beantwortete die Berufung mit Berufungsantwort vom 15. September 2017 (Urk. 79). In der Folge wurde den Parteien mit Verfügung vom 30. Oktober 2017 eröffnet, dass die Sache in die Phase der Urteilsberatung gehe (Urk. 83).

3. Prozessuales

3.1. Mit Dispositiv-Ziff. 2 des angefochtenen Urteils hat die Vorinstanz die Widerklage abgewiesen. Da die Beklagte mit der Berufungsantwort keine Anschlussberufung erhoben hat, ist das angefochtene Urteil insoweit rechtskräftig. Davon ist Vormerk zu nehmen.

3.2. Das Berufungsverfahren ist ein eigenständiges Verfahren. Es dient nicht etwa der Vervollständigung des vorinstanzlichen Verfahrens, sondern vielmehr der Überprüfung und Korrektur des erstinstanzlichen Entscheides im Lichte konkret dagegen vorgebrachter Beanstandungen (BGE 142 III 413 E. 2.2.1). 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 (ZK ZPO-REETZ/THEILER, Art. 311 N 36). Die Beanstandungen am angefochtenen Entscheid haben die Parteien innert der Berufungs- bzw. Berufungsantwortfrist vollständig vorzutragen (BGE 142 III 413 E. 2.2.4 mit Hinweisen). 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 und wo er die massgeblichen Beweisanträge gestellt hat. Es ist 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. Mit der Berufung können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über eine umfassende Überprüfungsbefugnis der Streitsache, d.h. über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen, einschliesslich der Frage richtiger Ermessensausübung (BGer 5A_184/2013 vom 26. April 2013, E. 3.1). In der schriftlichen Berufungsbegründung (Art. 311 ZPO) ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Mängel leidet (BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGer 5A_751/2014 vom 28. Mai 2015, E. 2.1). Was nicht oder nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforderungen genügenden Weise beanstandet wird, braucht die Rechtsmittelinstanz nicht zu überprüfen. Das gilt zumindest solange, als ein Mangel nicht geradezu ins Auge springt (BGer 4A_258/2015 vom 21. Oktober 2015, E. 2.4.3; BGer 4A_290/2014 vom 1. September 2014, E. 5).

3.3. In seiner Berufung schildert der Kläger zu Beginn über manche Seite den Sachverhalt neu und stellt auch neue Beweisanträge (Urk. 70 S. 4 ff.). Auch an anderen Stellen seiner Berufung macht er immer wieder Ausführungen zum Sachverhalt, ohne darzutun, dass dies novenrechtlich zulässig sei (Art. 317 Abs. 1 ZPO) bzw. schon vor Vorinstanz ausgeführt wurde. Derartige Darlegungen sind unzulässig und damit unbeachtlich. Entscheidend bleiben daher einzig die im erstinstanzlichen Verfahren vor Aktenschluss vorgetragenen Tatsachenbehauptungen und die gleichzeitig diesen Tatsachenbehauptungen zugewiesenen Beweisanträge (vgl. Art. 221 Abs. 1 lit. d und e ZPO). Im vorliegenden Fall ist der Aktenschluss mit dem zweiten erstinstanzlichen Parteivortrag eingetreten. Sachverhaltsrügen wären mit konkreten Hinweisen auf die erstinstanzlichen Parteivorträge zu begründen. Das tut der Kläger mit der Berufung aber nicht. Im Sinne des Gesagten finden sich, wie zu zeigen sein wird, unzulässige Tatsachenvorbringen in praktisch allen Argumenten der Berufung.

Die gleichen Regeln, die für die Berufung gelten, gelten auch für die Berufungsantwort. Auch die Beklagte stellt vor Obergericht neue Beweisanträge, ohne

sich mit ihrer prozessualen Zulässigkeit auseinanderzusetzen (vgl. Urk. 79 Rz 11 und 15). Auch diese Darlegungen sind unbeachtlich.

3.4. Offenkundige Tatsachen im Sinne von Art. 151 ZPO müssen weder behauptet noch bewiesen werden. Zu solchen Tatsachen gehören Einträge in öffentlich zugänglichen Registern, zu denen namentlich auch das Handelsregister gehört (BGE 135 III 88 E. 4.1, 130 III 113 E. 3.4, BGer 4A_560/2012 vom 1. März 2013 E. 2.2, 4A_412/2011 vom 4. Mai 2012, E. 2.2). Die Berufungsinstanz hat Ausdrücke der Handelsregistereinträge von in diesem Verfahren eine Rolle spielenden Handelsgesellschaften zu den Akten genommen (Urk. 84-90).

4. Materielles

4.1. Arbeitsvertrag. Der Kläger macht Ansprüche aus Arbeitsvertrag geltend, wobei er davon ausgeht, dass er im Sinne von Art. 320 Abs. 2 OR Arbeit im Dienste des Arbeitgebers "auf Zeit" geleistet habe, weshalb die arbeitsvertraglichen Vorschriften greifen sollten. Die Vorinstanz hat die rechtlichen Voraussetzungen eines Arbeitsvertrages richtig umschrieben. Richtig sind auch die vorinstanzlichen Überlegungen, unter welchen Voraussetzungen gemäss Art. 320 Abs. 2 OR das Vorliegen eines Arbeitsvertrages anzunehmen ist. Auf die entsprechenden vorinstanzlichen Erwägungen ist daher zu verweisen (Urk. 71 V/1-5). Allerdings ist klarzustellen, dass dann, wenn die Arbeitstätigkeit eines eingetragenen Partners als dessen Beitrag an den Unterhalt der Gemeinschaft gemäss Art. 13 PartG anzusehen ist, diese Leistung nicht gegen Lohn erfolgt und die arbeitsvertraglichen Bestimmungen nicht zum Zuge kommen. Das PartG hat keine Bestimmung, welche Art. 165 ZGB entspricht, welche Vorschrift die ausserordentlichen Beiträge eines Ehegatten betrifft. Die Entschädigungsgrundsätze gemäss Art. 165 ZGB sind aber sinngemäss auch für eingetragene Partner heranzuziehen (GEISER/MÜLLER, Arbeitsrecht der Schweiz, Bern 2015, Rz 223 ff.), sind doch sowohl die Ehe als auch die eingetragene Partnerschaft familienrechtliche Institute, die nur ganz ausnahmsweise von schuldrechtlichen Verträgen überlagert werden.

Der Kläger stand nie für den Beruf oder das Gewerbe seines Partners im Einsatz, so dass die Entschädigung im Sinne von Art. 165 Abs. 1 ZGB, welche derartige Sachverhalte erfasst, nicht greifen kann. In Frage käme sodann die Entschädigung gemäss Art. 165 Abs. 2 ZGB, wenn sich ergeben sollte, dass der Kläger "bedeutend mehr" als sein Partner aus seinem Einkommen oder Vermögen an den Unterhalt seiner Gemeinschaft mit C._____ beigetragen hat. Liegt zwischen den Partnern kein durch übereinstimmende Willenserklärungen abgeschlossener Arbeitsvertrag vor, dann dürfen die arbeitsrechtlichen Vorschriften nicht über Art. 320 Abs. 2 OR auf die eheliche bzw. partnerschaftliche Verbindung gleichsam aufgefropft werden, denn der Gesetzgeber hat die erhebliche Mehrarbeit eines Ehegatten oder Partners familienrechtlich und nicht arbeitsrechtlich gelöst (vgl. dazu MURER, in Mélanges en l'honneur de Paul-Henri Steinauer, 2013, Zum Verhältnis zwischen Art. 165 Abs. 1 ZGB und 320 Abs. 2 OR, S. 223 ff.). Der Weg über Art. 320 Abs. 2 OR ist dem Kläger aus grundsätzlichen Überlegungen verbaut.

4.1. Eingetragene Partnerschaft. Gemäss Art. 13 Abs. 1 PartG, der Art. 163 Abs. 1 ZGB weitgehend entspricht, waren der Kläger und C._____ gegenseitig verpflichtet, "gemeinsam nach ihren Kräften für den gebührenden Unterhalt ihrer Gemeinschaft zu sorgen". Wie die Partner ihre Kräfte aufteilten, beschrieb der Kläger bereits in der Klageschrift (vgl. oben 1.6.). Demnach kümmerte er sich um die Betreuung der 52 Tiere, die gemäss vorinstanzlicher Feststellung von C._____ einzig auf Wunsch des Klägers gekauft wurden. Dieser Umstand wurde gemäss dem vorinstanzlichen Urteil seitens des Klägers nicht bestritten (Urk. 71 S. 12 oben). Pauschale Bestreitungen, auf die er sich beruft (vgl. Urk. 70 S. 30 mit Hinweis auf Urk. 39 Ziff. 2), sind ohnehin unbeachtlich. Im Übrigen bringt der Kläger mit der Berufung sinngemäss vor, er habe im vorinstanzlichen Verfahren in diesem Punkte die von der Vorinstanz erwähnte Sachdarstellung der Beklagten entgegen der vorinstanzlichen Beurteilung bestritten, und zwar mit seinen Ausführungen in Urk. 39. Dort habe er "zu verstehen" gegeben, dass die Ausführungen C._____s in seinem Brief vom 6. Januar 2014, auf den sich die Vorinstanz stützt, auf dessen damaligen Gesundheitszustand zurückzuführen gewesen seien (Urk. 70 S. 7). Dem ist indessen nicht so: Die klare, von der Beklagten in Urk. 32

Rz 41 vorgetragene Behauptung, wonach C._____ *"die Tiere einzig und alleine auf Wunsch des Klägers kaufte"*, liess der Kläger in Urk. 39 unbeantwortet, obwohl er dort mit seiner Rz 17 auf die Rz 38-42 der Gegenpartei – und damit auf Urk. 32 Rz 41 – ausdrücklich Bezug nahm. Demgegenüber liegt in der mit der Berufung erwähnten Stelle seiner vorinstanzlichen Rechtsschrift (Urk. 39 Rz 15) keine Bestreitung dieser Behauptung, nimmt doch diese Stelle nicht auf die hier interessierende Behauptung der Beklagten Bezug. Damit blieb diese Behauptung, wie das die Vorinstanz ausgeführt hat, unbestritten. Und damit steht auch fest, dass die 52 Tiere, denen der Kläger während seiner Lebensgemeinschaft mit C._____ Pflege angedeihen liess, von C._____ einzig auf Wunsch des Klägers angeschafft wurden. Unbestritten blieb auch, dass während der ganzen Dauer der eingetragenen Partnerschaft einzig C._____ für die gesamten Kosten der gemeinsamen Lebenshaltung aufkam und dass der Kläger während dieser Zeit von seinem Partner "regelmässig teure Geschenke und statthafte Bargeldbeträge" erhielt (Urk. 8 Rz 11, Urk. 16 Rz 10). Die Bewirtschaftung des Gutes J._____ war aus der Sicht des Paares daher nicht etwa gewerblicher Art, sondern Ausdruck des gemeinsamen Lebensplanes. Aus den Tatsachenvorbringen des Klägers ergeben sich keine Hinweise, aus denen im Sinne von Art. 165 Abs. 2 ZGB abgeleitet werden könnte, er habe an die Gemeinschaft mit C._____ "bedeutend mehr beigetragen", als er dies hätte tun müssen, zumal auch die Leistungen C._____s für die Gemeinschaft gesamthaft sehr bedeutend waren. Schliesslich hat sich das Paar anlässlich der gerichtlichen Auflösung per Saldo aller Ansprüche auseinandergesetzt. Damit wurden sämtliche Leistungen C._____s für die Lebensgemeinschaft erfasst, seien diese direkter oder auch nur indirekter Art, d.h. Leistungen auch über Gesellschaften, die er beherrschte. Damit ist der Klage der Boden von vornherein entzogen.

4.2. Lohnausweise (Urk. 5/2-5/4); Stellung der Beklagten. Für seinen Standpunkt, dass ein Arbeitsverhältnis zwischen ihm und der von C._____ beherrschten Beklagten zustande gekommen sei, stützt sich der Kläger einzig auf die Lohnausweise, welche von der Beklagten für die Jahre 2011, 2012 und 2013 (Urk. 5/2-4) zuhanden der Steuerbehörden ausgestellt wurden und die er in der Berufung als "Lohnabrechnungen" bezeichnet. In diesen Lohnausweisen sieht der Kläger

das "Hauptbeweismittel" für das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses (Urk. 70 S. 15).

4.2.1. Von vornherein nicht einzusehen ist, weshalb die blossе Ausstellung von Lohnausweisen zur Anwendung von Art. 320 Abs. 2 OR führen soll, wie das der Kläger offensichtlich meint. Diese Bestimmung kommt dann zum Zuge, wenn der Arbeitgeber – hier müsste das die Beklagte sein – "Arbeit in seinem Dienst auf Zeit" entgegengenommen hat. In dieser Hinsicht fehlen aber tatsächliche Behauptungen. Mit keinem Wort erörtert der Kläger, weshalb die Beklagte auf dem C._____ gehörenden Landgut im Kanton Thurgau, fern von ihrem Geschäftssitz und in Abweichung von ihrem Geschäftszweck, Arbeit vom Kläger entgegengenommen haben soll. Durch das blossе Ausstellen von Lohnausweisen ergibt sich das jedenfalls nicht. Das blossе Ausstellen von Lohnausweisen belegt auch keinen Vertragsschluss durch übereinstimmende gegenseitige Willensäusserungen, zumal der Kläger selber ausführt, von den Lohnausweisen erst im Rahmen der Steuererklärung für das Jahr 2013, d.h. im Jahre 2014, erfahren zu haben.

4.2.2. Der Kläger gibt an, er habe die von der Beklagten ausgestellten Lohnausweise im Zeitpunkt der Auflösung der Partnerschaft mit C._____ nicht gekannt (Urk. 16 Rz 17 und 46). Die blossе Existenz der Lohnausweise weist aber nicht auf einen Arbeitsvertrag hin. Wäre der Kläger davon ausgegangen, er habe Arbeit auf Grund eines Arbeitsvertrages geleistet und dass ihm dafür Lohn zustehe, dann hätte diese Frage und die Frage von Lohnzahlungen spätestens im Zeitpunkt der Auflösung der Partnerschaft mit C._____ thematisiert werden müssen. Das war aber nicht der Fall, enthält doch die gerichtlich genehmigte Konvention eine Saldoklausel. Der Kläger hat sich offensichtlich in seiner Beziehung zu C._____ nicht als Arbeitnehmer gesehen.

4.2.3. Als Indiz für das Vorliegen eines von C._____ und dem Kläger anerkannten echten Arbeitsverhältnisses können diese Papiere schon deshalb nicht dienen, weil nach vom Kläger unbestrittener Sachdarstellung der Beklagten nicht nur die Beklagte, sondern drei weitere von C._____ ganz oder teilweise beherrscht gewesene Handelsgesellschaften für den Kläger zuhanden des Steueramtes Lohnausweise ausstellten, nämlich die H._____ Immobilien AG, die E._____ AG und

die F._____ AG (Urk. 8 Rz 9 und 12; Urk. 16 Rz 8 und 11; Urk. 10/7-13). Weshalb der Kläger in die Arbeitsorganisation von nicht weniger als vier in Zürich und im Kanton Zug domizilierten Handelsgesellschaften, die überhaupt nicht die Bewirtschaftung von Landgütern bezweckten, eingegliedert gewesen sein soll, bleibt sein Geheimnis. Es bleibt auch sein Geheimnis, weshalb er ausgerechnet die Beklagte ins Recht fasst und nicht die andern drei Gesellschaften. Die Annahme liegt jedenfalls nahe, dass C._____ durch das Ausstellen von Lohnausweisen namens der von ihm beherrschten Gesellschaften nach Wegen für steuerliche Entlastungen suchte. Die Beklagte führt dazu denn auch aus, dass es in Unternehmen, die vom Alleineigentümer geführt würden, weit verbreitet sei, dass der Lebenspartner aus Vorsorge- und Steueroptimierungsgründen auf die Lohnliste des Unternehmens gesetzt werde, obwohl dieser weder effektiv angestellt sei noch eine Arbeitsleistung vollbringe. Damit werde erreicht, dass der Lebenspartner vorsorgetechnisch besser gestellt werde, indem für ihn Beiträge an die Alters- und Hinterlassenenversicherung, die Invalidenversicherung, Erwerbsersatzversicherung und die Arbeitslosenversicherung sowie Beiträge an die berufliche und private Vorsorge geleistet werden könnten. Auch steuerlich werde der Lebenspartner bessergestellt, indem in der Steuererklärung bei einer Erwerbstätigkeit des Lebenspartners ein pauschaler Abzug (sog. Zweitverdienerabzug) vorgenommen werden könne und der Lebenspartner Abzüge für Berufsauslagen und die Vorsorgebeiträge vornehmen dürfe (Urk. 8 Rz 13, Urk. 79 Rz 10). Damit beschreibt die Beklagte unverblümt unredliche Machenschaften zu Lasten der Steuerbehörden und der Träger der Sozialversicherungen. Der Kläger bestreitet zwar, dass die von der Beklagten geschilderte Praxis rechtmässig sei, meint aber, dass die Lohnausweise dennoch "rechtlich verbindlich" seien (Urk. 16 S. 9). Dem Kläger ist allerdings im letzteren Punkte nicht zu folgen. Er vermag nämlich keine Erklärung dafür zu geben, weshalb die Beklagte als Handelsgesellschaft mit (damaligem) Sitz im Kanton Zug (vgl. Urk. 84-86), die den "Erwerb, Veräusserung und Verwaltung von Immobilien" bezweckt, als seine Arbeitgeberin für Tätigkeiten hätte fungieren sollen, die er auf dem Gut seines Lebenspartners im Kanton Thurgau verrichtete. Der Kläger liefert sodann weder Anhaltspunkte noch gar eine Erklärung dafür, wie die in den Lohnausweisen vermerkten Beträge zu berechnen sind.

Unbekannt bleibt damit, ob der Aussteller der Lohnausweise von einem Monatsgehalt oder einem Stundenansatz ausging. Damit können diese Zahlungen von vornherein überhaupt nicht in Bezug zur angeblich geleisteten Arbeit gesetzt werden. Unter diesen Umständen geht den Lohnausweisen jeder Beweiswert ab. Sie können nicht einmal als Indizien für das Vorliegen eines Arbeitsvertrages dienen. Dem Kläger hilft es namentlich nichts, dass er weder C._____ noch der Beklagten Steuerhinterziehung vorwerfen will (Urk. 70 S.15). Wie erörtert, entbindet sich der Kläger davon darzulegen, weshalb ausgerechnet die Beklagte und nicht etwa eine andere Handelsgesellschaft C._____s bzw. C._____ selber sein/e Arbeitgeber/in gewesen sein soll. Zu einfach macht er es sich schliesslich, wenn er mit der Berufung ausführt, es könne keine Rolle spielen, welchen "Hut" C._____ jeweils auf gehabt habe, jene als Privatperson oder jene als Alleinaktionär einer seiner Gesellschaften (Urk. 70 S. 30). Im vorliegenden Verfahren interessiert einzig, ob und weshalb ausgerechnet der Beklagten die Arbeitgeberstellung zukam. Käme es im Sinne des Klägers wirklich nicht darauf an, welchen "Hut" C._____ seinerzeit getragen hat, dann wären derartige Ansprüche ohnehin von der Saldoklausel der Vereinbarung betreffend die Auflösung der eingetragenen Partnerschaft erfasst.

4.3. Eingliederung in eine fremde Arbeitsorganisation. In diesem Abschnitt seiner Berufung versucht der Kläger darzulegen, dass er auf dem Gut J._____ gestützt auf einen Arbeitsvertrag tätig geworden sei, weil er sich in eine "fremde Arbeitsorganisation" eingegliedert habe. Auch in diesem Zusammenhang lässt er es aber offen, welche Arbeitsorganisation er meint, jene C._____s oder jene einer seiner Gesellschaften, die Lohnausweise ausgestellt haben.

4.3.1. Der Kläger diskutiert in der Berufung im Einzelnen eine Reihe von Dokumenten, die vor Vorinstanz von den Parteien mit ihren Rechtsschriften zu den Akten gegeben wurden (Urk. 70 S. 16 f. mit Hinweisen auf die Urk. 11/38, 11/39, 11/40 und 11/41 der Beklagten und die Urk. 18/3, 18/6 und 18/7 des Klägers). Aus diesen Papieren leitet er namentlich ab, wieviel angestelltes Personal für C._____ auf dem Gut J._____ gearbeitet haben soll. Der Vorinstanz wirft er in diesem Zusammenhang vor, "diese aktenkundigen und unbestrittenen Tatsachen ausser Acht gelassen" zu haben (Urk. 70 S. 17). Es kann indessen nicht darum

gehen, was gegebenenfalls aus der Fülle von Einlegerakten abzuleiten ist. Entscheidend ist einzig, ob unbestrittene Tatsachenbehauptungen vorliegen, welche die Vorinstanz übergangen haben soll. Auf solche weist die Berufung aber nicht hin. Die Vorinstanz erwähnt mit dem angefochtenen Urteil im Übrigen durchaus die vier bei den Akten liegenden Anstellungsverträge (Urk. 38/41) für Personal, das von C._____ für die Bewirtschaftung des Gutes J._____ eingesetzt wurde (Urk. 71 S. 18 f.). Aus diesen Verträgen scheint der Kläger ableiten zu wollen, dass er Arbeit geleistet habe, die vor und nach seiner Zeit von angestelltem Personal habe erbracht werden müssen. Das ist indessen nicht zielführend. Dass die Arbeitsleistungen in Zeiten, in denen keine familienrechtlichen Verbindungen bestanden, anders zu erbringen waren als durch ein Familienmitglied, liegt auf der Hand. So muss auch ein Landwirt, dessen Familie zerbricht, bezahltes Personal suchen, das frühere Arbeiten von Familienangehörigen erbringt. Die Vorinstanz wirft dem Kläger in diesem Zusammenhang vor, er habe nicht substantiiert dargelegt, welcher Art seine Leistungen waren, die über seine "normale Unterhaltsleistung", d.h. über seine Pflichten im Sinne von Art. 13 Abs. 1 PartG bzw. Art. 165 Abs. 2 ZGB als eingetragener Partner hinausgingen (Urk. 71 S. 19 E. 6.2). Die Berufung erwähnt diesen Vorwurf der Vorinstanz (Urk. 70 S. 16), widerlegt ihn aber nicht. Um das zu tun, hätte der Kläger auf vor Aktenschluss aufgestellte konkrete Tatsachenbehauptungen hinweisen müssen, aus denen sich ergibt, dass der Kläger im Sinne von Art. 165 Abs. 2 ZGB bedeutend höhere Leistungen für die Gemeinschaft erbracht hat, als er verpflichtet gewesen wäre. Solche Hinweise fehlen aber, was die Vorinstanz zu Recht bemängelt. Der Umstand allein, dass auf dem Landgut J._____ Personal – sei es vor, sei es während oder sei es nach der Zeit des Klägers – eingesetzt wurde, sagt mithin von vornherein nichts darüber aus, dass der Arbeitseinsatz des Klägers ein Ausmass angenommen hätte, das mit der vom Kläger selber beschriebenen Arbeitsteilung des Paares und seiner familienrechtlichen Situation nicht vereinbar gewesen wäre, und daher über die familienrechtlichen Pflichten des Klägers als eingetragener Partner hinausgegangen wäre. Es versteht sich auch von selbst, dass die Arbeitskraft des Klägers, der sich während der mit C._____ geführten Lebensgemeinschaft vor allem um die Pflege der von ihm selber gewünschten – und von C._____ gekauften – Tiere

kümmerte, durch angestelltes Personal ersetzt werden musste, als es wegen der Beziehungskrise zur Trennung des Paares kam.

4.3.2. Der Kläger rügt, dass er für das Vorliegen eines Subordinationsverhältnisses in seiner Widerklageduplik ein Editionsbegehren gestellt habe, dem die Vorinstanz nicht entsprochen habe (Urk. 70 S. 19 f. mit Hinweis auf Urk. 39 Rz 18). Auch diese Rüge ist vornherein nicht zielführend: Einerseits war bezüglich der Hauptklage der Aktenschluss mit dem zweiten erstinstanzlichen Vortrag des Klägers (Urk. 16) längst eingetreten, so dass der erst später gestellte Editionsantrag schon aus diesem Grunde nicht zu berücksichtigen war. Und andererseits sind die Beweisanträge konkreten Tatsachenbehauptungen zuzuordnen (vgl. Art. 221 Abs. 1 lit. e ZPO). Wenn der Kläger zu seiner Behauptung, dass seine Aufgaben weit über Haushaltsaufgaben hinausgegangen seien, in Urk. 39 Rz 18 die Edition "sämtlicher Personal- und Materialkosten" – was das immer auch heißen mag – von auf dem Landgut J._____ "seit Januar 2014 bis heute" arbeitenden Drittpersonen verlangte, dann ist das nicht rechtserheblich, weil es einzig auf den Einsatz des Klägers und nicht auf jenen Dritter zu ganz anderen Zeiten ankommt. Im Gegensatz zum Kläger arbeiteten diese Dritten gegen Geld; demgegenüber arbeitete der Kläger für die Gemeinschaft mit C._____. Das ist eine Ausgangslage, die sich nicht vergleichen lässt. Der Beweisantrag ist sodann ohnehin untauglich, weil "Kosten" nicht ediert werden können. Und ohnehin unzulässig ist es, wenn der Kläger diesen Editionsantrag mit seiner Berufung gar auf die Zeitspanne zwischen 2011 und 2014 erweitert (Urk. 70 S. 20).

4.3.3. Unter dem Titel "Arbeitsleistung" geht der Kläger ein zweites Mal auf den von der Vorinstanz im angefochtenen Urteil (Urk. 71 S. 19) gemachten Vorwurf ein, er habe nicht dargelegt, welche Tätigkeiten er erbracht habe, die von seinen Pflichten als eingetragener Partner nicht gedeckt waren (Urk. 70 S. 20-23; vgl. demgegenüber auch Urk. 70 S. 16 ff.). Auch in diesem Zusammenhang argumentiert der Kläger frei anhand der vorinstanzlichen Einlegerakten, ohne sich darum zu kümmern, welche Parteibehauptungen vor Vorinstanz aufgestellt und in der Folge von der Vorinstanz übergangen worden sein sollen. In diesem Sinne erwähnt der Kläger die Urk 11/38, 11/39, "18/4 ff." [sic!], 18/7. Das hilft im Beru-

fungsverfahren nicht weiter. Die einzigen konkreten Behauptungen, die erwähnt werden, sind solche der Gegenpartei in Urk. 23 [recte 32] Rz 41 und Urk. 44 Rz 24. Richtig ist, dass die Beklagte dort anerkannte, dass der Kläger "keiner Erwerbstätigkeit ausser Haus nachging und sich um die Tiere auf dem Landgut kümmerte" (Urk. 44 Rz 24), wobei sie ergänzte, dass diese Tätigkeit als "normale Unterhaltsleistung" [scil.: im Rahmen der eingetragenen Partnerschaft] zu qualifizieren sei, die zu keinen Lohnzahlungen führe. Sehr wohl denkbar ist es, dass der Kläger in den Zeiten seiner Lebensgemeinschaft mit C._____ durch seine Tätigkeit in Haus, Hof und Garten mehr oder weniger ausgelastet war. Der Kläger macht indessen mit keinem Wort geltend, dass sein Lebenspartner seinen Anteil "für den gebührenden Unterhalt" der Gemeinschaft im Sinne von Art. 13 Abs. 2 PartG nicht erbracht und ihn so gleichsam ausgenutzt hätte. Selbst wenn dem so gewesen wäre, wäre nicht einzusehen, weshalb dies die Sache der Beklagten und nicht jene seines Lebenspartners sein soll. Und mit diesem hat sich der Kläger endgültig auseinandergesetzt.

4.4. Zusammenfassend ergibt sich, dass nicht von einem Arbeitsverhältnis ausgegangen werden kann. Und selbst wenn dies der Fall wäre, wäre jedenfalls nicht von der Arbeitgeberstellung der Beklagten auszugehen. Damit ist die Klage mit der Vorinstanz abzuweisen, und das angefochtene Urteil ist in Abweisung der Berufung gemäss Art. 318 Abs. 1 lit. a ZPO zu bestätigen.

5. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Die vorinstanzliche Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen blieb unangefochten und ist daher bei diesem Prozessausgang ohne weiteres zu bestätigen.

In Verfahren aus dem Arbeitsverhältnis werden bei Streitwerten unter Fr. 30'000.00 gemäss Art. 114 lit. c ZPO keine Kosten erhoben. Ein Arbeitsverhältnis liegt gerade nicht vor, weshalb der Kläger entsprechend dem Prozessausgang kostenpflichtig ist. Für das Berufungsverfahren sind entsprechende Kosten festzusetzen. Der in diesem Punkte abweichende Entscheid der Vorinstanz, lässt sich nicht mehr korrigieren. Für das zweitinstanzliche Verfahren wird der Kläger

entschädigungspflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Beklagte verlangt die Berücksichtigung der Mehrwertsteuer nicht (Urk. 79 S. 2).

Es wird beschlossen:

Es wird vorgemerkt, dass Dispositiv-Ziff. 2 des angefochtenen Urteils in Rechtskraft erwachsen ist.

Und sodann wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen, und das Urteil des Arbeitsgerichts Zürich (1. Abteilung, Einzelgericht) vom 25. April 2017 wird hinsichtlich der Dispositiv-Ziff. 1, 3 und 4 bestätigt.
2. Die Entscheidgebühr für das zweitinstanzliche Verfahren wird auf Fr. 3'000.00 festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten werden dem Kläger auferlegt.
4. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 2'200.00 zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

6. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 24'136.00.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 24. November 2017

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. L. Hunziker Schnider

lic. iur. C. Faoro

versandt am:

mc