

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LA210042-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. D. Scherrer, Vorsitzende, Oberrichter  
lic. iur. M. Spahn und Oberrichterin Dr. S. Janssen sowie  
Gerichtsschreiber Dr. O. Hug

## Urteil vom 3. Mai 2022

in Sachen

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

Kläger und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X1.\_\_\_\_\_ und/oder

Rechtsanwalt Dr. iur. X2.\_\_\_\_\_,

gegen

**B.\_\_\_\_\_ Limited,**

Beklagte und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y1.\_\_\_\_\_ und/oder

Rechtsanwältin lic. iur. Y2.\_\_\_\_\_,

betreffend **arbeitsrechtliche Forderung**

**Berufung gegen ein Urteil des Arbeitsgerichtes Zürich, 1. Abteilung, im  
ordentlichen Verfahren vom 18. Oktober 2021 (AN190022-L)**

**Rechtsbegehren:**

(Urk. 1 S. 2)

"Es sei die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger brutto CHF 618'472 (d.h. vor Abzug der vom Kläger als Arbeitnehmer zu bezahlenden Sozialversicherungsbeiträge) zu bezahlen, zuzüglich Zins von 5 % seit dem 24. November 2018;

unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich MWST) zulasten der Beklagten."

**Urteil des Arbeitsgerichts Zürich, 1. Abteilung, vom 18. Oktober 2021:**

(Urk. 71 S. 14 f. = Urk. 74 S. 14 f.)

1. Die Klage wird vollumfänglich abgewiesen.
2. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 30'056.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten werden dem Kläger auferlegt.  
Die Gerichtskosten werden vorab aus dem vom Kläger geleisteten Vorschuss bezogen.
4. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 35'950.– (inkl. Mehrwertsteuer) zu bezahlen.
5. [Schriftliche Mitteilung]
6. [Rechtsmittel: Berufung, Frist: 30 Tage]

**Berufungsanträge:**

des Klägers und Berufungsklägers (Urk. 73 S. 2):

- "1. Es sei das Urteil des Arbeitsgerichts Zürich vom 18. Oktober 2021 (Geschäfts-Nr. AN190022-L) aufzuheben und es sei die Beklagte und Berufungsbeklagte zu verpflichten, dem Kläger und Berufungskläger brutto CHF 618'472 (d.h. vor Abzug der vom Kläger und Berufungskläger als Arbeitnehmer zu bezahlenden Sozialversicherungsbeiträge) zu bezahlen, zuzüglich Zins von 5 % seit dem 24. November 2018, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich Mehrwertsteuer) für das erstinstanzliche Verfahren vor Arbeitsgericht zu Lasten der Beklagten und Berufungsbeklagten;

2. *Eventualiter* sei das Urteil des Arbeitsgerichts Zürich vom 18. Oktober 2021 (Geschäfts-Nr. AN190022-L) aufzuheben und die Sache im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen; alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich Mehrwertsteuer) zu Lasten der Beklagten und Berufungsbeklagten."

### **Erwägungen:**

#### **I. Prozessgeschichte**

1. Am 8. April 2019 (Datum Poststempel: 5. April 2019) ging bei der Vorinstanz die vom 5. April 2019 datierende Klageschrift des Klägers und Berufungsklägers (nachfolgend: Kläger) mit vorgenanntem Rechtsbegehren ein (Urk. 1). Der weitere Verfahrensverlauf vor Vorinstanz kann dem angefochtenen Entscheid entnommen werden (Urk. 71 S. 2 f. = Urk. 74 S. 2 f.). Das das erstinstanzliche Verfahren abschliessende Urteil der Vorinstanz datiert vom 18. Oktober 2021 (Urk. 74).
2. Mit Eingabe vom 18. November 2021 (Datum Poststempel: 18. November 2021; eingegangen am 22. November 2021) erhob der Kläger fristgerecht Berufung gegen das vorinstanzliche Urteil und stellte die eingangs aufgeführten Anträge (Urk. 72/1; Urk. 73 S. 2). Mit Verfügung vom 29. November 2021 wurde dem Kläger Frist zur Leistung eines Vorschusses für die Gerichtskosten in Höhe von Fr. 23'000.– angesetzt (Urk. 75). Dieser Vorschuss wurde rechtzeitig geleistet (Urk. 76).
3. Da sich die Kritik des Klägers am angefochtenen Urteil als offensichtlich unbegründet erweist, kann auf das Einholen einer Berufungsantwort der Gegenpartei verzichtet werden (Art. 312 Abs. 1 ZPO).
4. Das Verfahren ist spruchreif.

## II. Prozessuales

1.1. Die vorliegende Streitigkeit beruht auf einem internationalen Sachverhalt.

1.2. Der Kläger hatte die Klage gestützt auf Art. 199 Abs. 2 lit. a ZPO ohne vorherige Durchführung eines Schlichtungsverfahrens direkt beim Arbeitsgericht Zürich eingeleitet, weil die Beklagte und Berufungsbeklagte (nachfolgend: Beklagte) ihren Sitz im Ausland hat. Die Vorinstanz kam zutreffend zum Schluss, dass dies nicht zu beanstanden ist (vgl. Urk. 74 S. 3 f.).

1.3. Mit Beschluss vom 21. September 2020 bejahte die Vorinstanz ihre örtliche und sachliche Zuständigkeit und trat auf die Klage ein (Urk. 45). Dieser Entscheid wurde nicht angefochten, weshalb es damit sein Bewenden hat.

1.4. Die Vorinstanz ging zutreffend davon aus, dass die Frage, ob ein Arbeitsverhältnis im Sinne von Art. 121 IPRG vorliegt, nach der lex fori, d.h. nach schweizerischem Recht, zu beurteilen ist (Urk. 74 S. 5 und S. 8; ZK IPRG-Kren Kostkiewicz, Art. 121 N 5; BSK IPRG-Brunner/Vischer, Art. 121 N 15).

2.1. Mit der Berufung können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über eine umfassende Überprüfungsbefugnis über die Streitsache, d.h. über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen, einschliesslich der Frage richtiger Ermessensausübung (Angemessenheitsprüfung; BGer 5A\_184/2013 vom 26. April 2013, E. 3.1). In der schriftlichen Berufungsbeurteilung (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\_164/2019 vom 20. Mai 2020, E. 5.2.3; BGer 5A\_751/2014 vom 28. Mai 2015, E. 2.1). Dies setzt (im Sinne einer von Amtes wegen zu prüfenden Eintretensvoraussetzung) voraus, dass der Berufungskläger im Einzelnen die vorinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die er anfechtet, sich mit diesen argumentativ auseinandersetzt und mittels genügend präziser Verweisungen auf die Akten aufzeigt, wo die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und Einreden er-

hoben wurden bzw. aus welchen Aktenstellen sich der geltend gemachte Berufungsgrund ergeben soll. Der pauschale Verweis auf frühere Vorbringen oder deren blosser Wiederholung genügen nicht (vgl. BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGer 5A\_751/2014 vom 28. Mai 2015, E. 2.1; BGer 5A\_247/2013 vom 15. Oktober 2013, E. 3.2). Das vorinstanzliche Verfahren wird nicht einfach fortgeführt oder gar wiederholt, sondern der Entscheid des Erstgerichts aufgrund von erhobenen Beanstandungen überprüft. Was nicht oder nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforderungen genügenden Weise beanstandet wird, braucht die Rechtsmittelinstanz – zumindest, solange ein Mangel nicht geradezu offensichtlich ist – nicht zu überprüfen (BGE 144 III 394 E. 4.1.4). Insofern erfährt der Grundsatz "iura novit curia" (Art. 57 ZPO) im Berufungsverfahren eine Relativierung (BK ZPO I-Hurni, Art. 57 N 21 und N 39 ff.; Glasl, DIKE-Komm-ZPO, Art. 57 N 22). Dessen ungeachtet ist die Berufungsinstanz bei der Rechtsanwendung weder an die Argumente der Parteien noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden (sog. Motivsubstitution; BGE 144 III 394 E. 4.1.4 m.H.; ZK ZPO-Reetz/Hilber, Art. 318 N 21; Seiler, Die Berufung nach ZPO, 2013, N 1507). Die dargelegten Anforderungen an die Berufungsbegründung gelten sinngemäss auch für die Berufungsantwort (BGer 4A\_580/2015 vom 11. April 2016, E. 2.2).

2.2. Im Berufungsverfahren sind neue Tatsachen und Beweismittel – resp. über den insoweit zu engen Wortlaut hinaus neue Tatsachenbehauptungen, neue Bestreitungen von Tatsachenbehauptungen, neue Einreden (rechtlicher Art) und neue Beweismittel (ZK ZPO-Reetz/Hilber, Art. 317 N 31) – nach Art. 317 Abs. 1 ZPO nur noch zulässig resp. zu berücksichtigen, wenn sie – kumulativ – ohne Verzug vorgebracht werden (Art. 317 Abs. 1 lit. a ZPO) und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO). Mit dieser Regelung hat der Gesetzgeber für das Berufungsverfahren ein Novenrecht statuiert, das nur unter restriktiven Voraussetzungen ausnahmsweise Noven zulässt. Der ZPO liegt die Idee zugrunde, dass alle Tatsachen und Beweismittel in erster Instanz vorzubringen sind und der Prozess vor dem erstinstanzlichen Gericht grundsätzlich abschliessend zu führen ist. Das Berufungsverfahren dient nicht der Vervollständigung des vorinstanzlichen Verfahrens, sondern der Überprüfung und Korrektur des erstinstanzlichen Entscheids im

Lichte konkret dagegen vorgebrachter Beanstandungen (BGE 142 III 413 E. 2.2.2 m.w.H.). Jede Partei, welche neue Tatsachen geltend macht oder neue Beweismittel benennt, hat zunächst zu behaupten und zu beweisen, dass dies ohne Verzug geschieht. Will eine Partei unechte Noven geltend machen, trägt sie zudem die Beweislast für die Zulässigkeit der Noven. Sie muss zusätzlich Behauptungen aufstellen und Beweise benennen, aus denen sich ergibt, dass sie umsichtig und sorgfältig gehandelt hat, die neu vorgebrachten Tatsachen und Behauptungen oder Beweismittel aber dennoch nicht bereits früher vorbringen konnte. Der anderen Partei steht der Gegenbeweis offen (vgl. zum Ganzen auch BGer 5A\_330/2013 vom 24. September 2013, E. 3.5.1 m.H.). Eine Ausnahme von den dargelegten Grundsätzen besteht insoweit, als erst der Entscheid der Vorinstanz Anlass dazu gibt, Noven vorzubringen (BGE 139 III 466 E. 3.4). Werden Tatsachenbehauptungen oder Beweisanträge im Berufungsverfahren bloss erneuert, ist unter Hinweis auf konkrete Aktenstellen aufzuzeigen, dass und wo sie bereits vor Vorinstanz eingebracht wurden; andernfalls gelten sie als neu.

2.3. Soweit der Kläger in seiner Berufungsschrift Ausführungen zum Sachverhalt macht, ohne dabei Bezug zu nehmen auf den vorinstanzlichen Entscheid resp. ohne Angaben dazu zu machen, dass bzw. wo vor Vorinstanz entsprechende Behauptungen aufgestellt wurden, und ohne die Zulässigkeit von Noven darzutun (vgl. z.B. Urk. 73 S. 22 Rz. 63 teilweise, S. 32 Rz. 104, S. 39 Rz. 137, S. 40 Rz. 146 f. und Rz. 150, S. 41 Rz. 154 f., S. 50 ff. Rz. 194-201 und Rz. 204, S. 53 Rz. 207 und 209, S. 54 Rz. 211 teilweise, S. 57 Rz. 223 teilweise, S. 58 Rz. 228-230), sind diese nach dem Dargelegten unbeachtlich. Das Gleiche gilt, soweit der Kläger für Korrekturen und Ergänzungen, die am von der Vorinstanz erstellten Sachverhalt anzubringen seien, pauschal auf seine Vorbringen und Beweismittellofferten vor Vorinstanz verweist (vgl. Urk. 73 S. 16 f. Rz. 34-37, insb. Rz. 37, S. 30 f. Rz. 95 und 97).

3. Die vorinstanzlichen Akten wurden antragsgemäss beigezogen (Urk. 73 S. 2; Urk. 1-72). Auf die Parteivorbringen ist nur insoweit einzugehen, als dies für die Entscheidfindung notwendig ist.

### III. Materielles

1.1. Gemäss insoweit seitens des Klägers unbestritten gebliebener Sachverhaltserstellung durch die Vorinstanz ist die Beklagte eine nach dem englischen und walisischen Recht organisierte Aktiengesellschaft und eine Konzerngesellschaft des B'.\_\_\_\_\_-Konzerns, und ist B'.\_\_\_\_\_ ein globaler Anbieter von sogenannten flexiblen Arbeitsplatzlösungen, wobei die C.\_\_\_\_\_ Plc als Konzernobergesellschaft die Beklagte kontrolliert (Urk. 74 S. 4).

1.2. Die Parteien standen in Vertragsverhandlungen über einen Arbeitsvertrag. In zwei ersten Vertragsentwürfen war die Konzerntochtergesellschaft B'.\_\_\_\_\_ SA mit Sitz in D.\_\_\_\_\_ als Arbeitgeberin aufgeführt. Am 3./8. Oktober 2018 unterzeichneten der Kläger einerseits und E.\_\_\_\_\_, Chief Talent Officer, für die Beklagte andererseits (elektronisch) eine Vereinbarung auf dem Briefpapier der Beklagten mit dem Titel "Mandate and Indicative terms and conditions". Darin wurden die "Heads of Terms" für die Zusammenarbeit festgehalten (Urk. 74 S. 4; Urk. 4/3, 4/5 und 4/6).

1.3. Die Parteien sind sich darüber uneinig, ob die Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 als Arbeitsvertrag zwischen ihnen zu qualifizieren ist (so der Kläger, Urk. 74 S. 7) oder ob es sich dabei um eine Zusammenfassung der Eckpunkte handelte, auf welche man sich für den allfälligen Abschluss eines zukünftigen Vertrags und erst in den Grundzügen geeinigt habe (so die Beklagte, Urk. 74 S. 7). Einig sind sich die Parteien demgegenüber darüber, dass auf die Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 folgend ein detaillierter Arbeitsvertrag hätte abgeschlossen werden sollen. Zwar wurde dem Kläger am 16. November 2018 ein detaillierter Arbeitsvertrag zugesandt. Dieser wurde jedoch nicht unterzeichnet (Urk. 74 S. 4). Mit E-Mail vom 23. November 2018 teilte E.\_\_\_\_\_ mit, dass die C.\_\_\_\_\_ nicht mit dem Arbeitsvertrag mit dem Kläger fortfahren wolle und dass jede Beratungsdienstleistung, an welcher der Kläger derzeit arbeite, einzustellen sei. Der Arbeitsvertragsentwurf sei nichtig. Ferner wurde der Kläger mit einem undatierten Schreiben darauf hingewiesen, dass die "Indicative terms" nicht mehr gültig seien. Für den Fall, dass ein Arbeitsvertrag als abgeschlossen gelten sollte, wurde im

Namen der Beklagten sowie der B'.\_\_\_\_\_ SA die Kündigung ausgesprochen (Urk. 74 S. 4).

1.4. Gegenstand des Verfahrens bilden ein Sign-on Bonus in Höhe von Fr. 600'000.– sowie eine Lohnforderung in Höhe von Fr. 18'472.–, beide Beträge nebst Zins zu 5% seit 24. November 2018. Diese Forderungen leitet der Kläger aus der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 ab. Die Beklagte beantragte vor Vorinstanz die Abweisung der Klage (Urk. 74 S. 5 f. mit Verweis auf Urk. 1 und 23).

2.1. Die Vorinstanz wies die Klage vollumfänglich ab (Urk. 74 S. 14).

2.2. In einem ersten Schritt prüfte die Vorinstanz, ob die Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 als Arbeitsvertrag zwischen den Parteien zu qualifizieren sei, und verneinte dies. Es sei unbestritten, dass der Kläger ab dem 15. Januar 2019 als globaler Chief Operating Officer (COO) für den B'.\_\_\_\_\_ -Konzern habe tätig werden und direkt F.\_\_\_\_\_, dem Gründer, Geschäftsführer (CEO) und Verwaltungsrat der C.\_\_\_\_\_ Plc, habe rapportieren sollen. Dabei sei von Anfang an geplant gewesen, dass der Kläger von der B'.\_\_\_\_\_ SA mit Sitz in D.\_\_\_\_\_ – einer schweizerischen Tochtergesellschaft des B'.\_\_\_\_\_ -Konzerns – angestellt werden sollte. Dass die Tochtergesellschaft als Arbeitgeberin vorgesehen gewesen sei, gehe insbesondere auch aus den verschiedenen Entwürfen des detaillierten Arbeitsvertrags hervor, der letztlich Grundlage für das Arbeitsverhältnis hätte sein sollen und in dem die zwischen der Beklagten und dem Kläger ausgehandelten Anstellungsbedingungen final hätten erfasst werden sollen. Dass der Kläger eigenen Angaben zufolge an einer Tätigkeit für den B'.\_\_\_\_\_ -Konzern und nicht für eine bestimmte Konzerntochter interessiert gewesen sei, ändere nichts daran, dass als Arbeitgeberin immer die B'.\_\_\_\_\_ SA [recte: B'.\_\_\_\_\_ SA, im Folgenden so bezeichnet] vorgesehen gewesen sei. Mit der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 hätten die Parteien die Anstellungsbedingungen des Klägers bei der Tochtergesellschaft B'.\_\_\_\_\_ SA ausgehandelt. In der Folge sei es jedoch nicht zum finalen Abschluss eines Arbeitsvertrags zwischen der B'.\_\_\_\_\_ SA und dem Kläger gekommen. Es sei vorliegend zwischen dem B'.\_\_\_\_\_ -Konzern und den einzelnen Konzerngesellschaften wie z.B. der Beklagten und der B'.\_\_\_\_\_ SA zu un-

terscheiden. Dass als Arbeitgeberin des Klägers immer die B'.\_\_\_\_\_ SA vorgesehen gewesen sei, sei unbestritten. Dass sich dies im Laufe der Vertragsverhandlungen geändert hätte, sei von keiner Partei geltend gemacht worden. Entsprechendes gehe auch aus den eingereichten Beilagen nicht hervor. Somit habe die Beklagte – entgegen den Ausführungen des Klägers – keinen Bindungswillen gehabt, ein Arbeitsverhältnis als Arbeitgeberin mit dem Kläger einzugehen, auch wenn sie mit diesem die Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 abgeschlossen habe. Etwas anderes sei der vorgenannten Vereinbarung auch nicht zu entnehmen. Darin seien zwar die Eckdaten der Anstellungsbedingungen für einen finalen Arbeitsvertrag festgehalten, sei die Beklagte aber nicht als Arbeitgeberin des Klägers aufgeführt worden. Die Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 stelle daher keinen Arbeitsvertrag zwischen den Parteien dar (Urk. 74 S. 10 f.). Da kein Arbeitsvertrag abgeschlossen worden sei, habe auch keine Kündigung erfolgen können, welche die Auszahlung eines Sign-on Bonus in der Höhe von Fr. 600'000.– brutto als Abfindungsanspruch zur Folge habe. Ebenso wenig bestehe ein Lohnanspruch in der Höhe von Fr. 18'472.– für eine (vorliegend nicht existente) Kündigungsfrist (Urk. 74 S. 12).

2.3. Die Vorinstanz kam ferner zum Schluss, dass die Beklagte dem Kläger mit der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 keinen Abschluss eines Arbeitsvertrags mit der B'.\_\_\_\_\_ SA garantiert habe und dass auch keine Konventionalstrafe bei Nichtübernahme der zwischen den Parteien ausgehandelten Anstellungsbedingungen des Klägers durch die B'.\_\_\_\_\_ SA vereinbart worden sei. Solches sei auch nicht geltend gemacht worden (Urk. 74 S. 12 f.).

2.4. Sodann verneinte die Vorinstanz das Vorliegen eines Anspruchs aus Culpa in contrahendo. Dass die Beklagte bei den Arbeitsvertragsverhandlungen zwischen der B'.\_\_\_\_\_ SA und dem Kläger schuldhaft gegen Treu und Glauben verstossen habe, sei nicht substantiiert geltend gemacht und ein Entschädigungsanspruch sei nicht substantiiert erhoben worden (Urk. 74 S. 13).

2.5. Schliesslich prüfte die Vorinstanz, ob der Kläger einen Anspruch auf Auslagenersatz oder einen Schadenersatzanspruch habe. In diesem Zusammenhang liess sie offen, ob zwischen dem Kläger und dem B'.\_\_\_\_\_ -Konzern ein Bera-

tungsmandat vereinbart worden sei und die von ihm behaupteten Kontakte damit in Zusammenhang gestanden hätten. Fest stehe, dass er vom B'.\_\_\_\_\_-Konzern für seinen Einsatz ein Honorar in der Höhe von Fr. 160'000.– erhalten habe. Dass er weitergehende Auslagen gehabt hätte, sei vom Kläger nicht geltend gemacht worden. Somit lägen diesbezüglich keine Schadenersatzansprüche seitens des Klägers vor (Urk. 74 S. 13 f.).

3. Der Kläger kritisiert in der Berufungsschrift, die Vorinstanz sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass er vom C.\_\_\_\_\_/B'.\_\_\_\_\_-Konzern für seinen Einsatz ein Honorar in der Höhe von Fr. 160'000.– erhalten habe (vgl. Urk. 73 S. 13 Rz. 28 und S. 43 Rz. 165 ff. mit Verweis auf Urk. 74 S. 13). Dem Kläger ist zuzustimmen, dass dies aufgrund der Parteibehauptungen nicht feststeht (vgl. Urk. 1 S. 6 Rz. 5 und S. 47 Rz. 99; Urk. 49 S. 47 Rz. 195 ff.; siehe auch Urk. 23 S. 27 Rz. 76 und S. 30 Rz. 88). Da der Kläger im Berufungsverfahren die Erwägungen der Vorinstanz zu Auslagenersatz und Schadenersatz, im Rahmen derer diese Erwägung erfolgte, nicht weiter bemängelt, ist dies indes im Berufungsverfahren nicht weiter von Bedeutung, weshalb darauf nicht näher einzugehen ist. Auch die Erwägungen der Vorinstanz betreffend Garantie, Konventionalstrafe und Culpa in contrahendo wurden vom Kläger in seiner Berufungsschrift nicht in Frage gestellt, weshalb darauf ebenfalls nicht weiter eingegangen werden muss. Thema des Berufungsverfahrens ist demzufolge einzig die Frage, ob die Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 als Arbeitsvertrag zwischen den Prozessparteien zu qualifizieren ist und die Beklagte dem Kläger daraus die von ihm geltend gemachten Beträge schuldet.

4.1. Der Kläger rügt eine unrichtige resp. unvollständige Feststellung des Sachverhalts durch die Vorinstanz. Obwohl diese ihr Urteil einzig auf das Argument gestützt habe, dass die Beklagte keinen Willen zum Abschluss einer vertraglich bindenden Vereinbarung gehabt habe, habe sie auf die dafür erforderlichen Tatsachenfeststellungen verzichtet. Es fehlten im Urteil relevante Feststellungen zu den gesamten Umständen, wie insbesondere der Vertragsgeschichte, dem vor- und nachvertraglichen Verhalten, den Beweggründen und dem Zweck des am 3./8. Oktober 2018 zwischen den Parteien unterzeichneten Vertrags, obwohl dazu zahlreiche substantiierte Behauptungen vorgetragen und mit Beweisen unterlegt

worden seien, die weitgehend unbestritten geblieben seien. All diese Tatsachenfeststellungen wären jedoch, so der Kläger, zwingend notwendig gewesen, um in Übereinstimmung mit den einschlägigen gesetzlichen Regeln einen Entscheid zum natürlichen und (alternativ) zum rechtlichen Konsens der Parteien fällen zu können. Falsch seien deshalb auch die Feststellungen der Vorinstanz, wonach

- die Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 lediglich "Eckpunkte" enthalten habe,
- die Parteien übereinstimmend davon ausgegangen seien, dass auf die Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 folgend ein (detaillierter) Arbeitsvertrag mit einer anderen, bestimmten Konzerntochtergesellschaft mit Sitz in der Schweiz hätte abgeschlossen werden sollen,
- immer und einzig "geplant" resp. "vorgesehen" gewesen sei, dass nicht die Beklagte, sondern eine andere Tochtergesellschaft des C.\_\_\_\_\_/B'.\_\_\_\_\_-Konzerns als Vertragspartei hätte auftreten sollen,
- die Beklagte mit der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 lediglich die Anstellungsbedingungen des Klägers bei einer anderen Tochtergesellschaft des C.\_\_\_\_\_/B'.\_\_\_\_\_-Konzerns ausgehandelt, selbst aber nie einen "Bindungswillen", d.h. einen Willen zum Abschluss einer vertraglich bindenden Vereinbarung, gehabt habe (Urk. 73 S. 12 f. Rz. 27 f.).

4.2. Ferner rügt der Kläger, die Vorinstanz habe sein rechtliches Gehör im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 EMRK, Art. 29 Abs. 2 BV sowie Art. 53 und Art. 152 ZPO verletzt, indem sie den rechtserheblichen Sachverhalt nicht festgestellt und indem sie diverse von ihm offerierte Beweise ohne jede Begründung nicht abgenommen habe (Urk. 73 S. 13 f. Rz. 29, S. 44 ff. Rz. 170 ff.).

4.3. Sodann macht der Kläger geltend, dass die Vorinstanz das Recht unrichtig angewendet habe, indem sie Art. 1 OR i.V.m. Art. 18 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 319 f. OR verletzt habe. Sie sei ohne Weiteres vom angeblich fehlenden "Bindungswillen" der Beklagten ausgegangen und habe damit das Fehlen eines Konsenses begründet. Die Prüfung, ob ein übereinstimmender tatsächlicher Wille vorgelegen

habe, hätte jedoch nach konstanter Rechtsprechung des Bundesgerichts und herrschender Lehre zwingend die Feststellung und Würdigung sämtlicher äusserer Tatsachen verlangt, die Rückschlüsse auf den wirklichen Willen zuliessen. Zu diesen Umständen zählten nebst dem Wortlaut der Willenserklärungen der Gesamtkontext, das gesamte vor- und nachvertragliche Verhalten (inkl. Korrespondenz), die Beweggründe und der Zweck einer Vereinbarung etc. Dabei sei davon auszugehen, dass die Parteien ein vernünftiges und wirtschaftlich sinnvolles Ergebnis hätten anstreben wollen. Die Würdigung habe die Vorinstanz gar nicht vornehmen können, da sie jegliche Sachverhaltsfeststellungen dazu unterlassen habe (Urk. 73 S. 14 f. Rz. 30 und S. 47 ff. Rz. 185 ff.).

4.4. Schliesslich bemängelt der Kläger, die Vorinstanz habe das Recht auch unrichtig angewendet, weil sie Art. 1 OR i.V.m. Art. 2 ZGB i.V.m. Art. 319 f. OR falsch bzw. gar nicht angewendet habe. Selbst wenn man gestützt auf sämtliche relevanten Umstände wider Erwarten und zu Unrecht einen tatsächlichen Konsens zwischen den Parteien verneinen würde, müsse man in einem zweiten Schritt prüfen, ob ein rechtlicher Konsens vorliege. Dies habe die Vorinstanz ebenfalls nicht getan. Sie habe insbesondere nicht geprüft, wie er in Anwendung des Vertrauensprinzips die Erklärung der Beklagten in guten Treuen habe verstehen dürfen und müssen. Auch diese Prüfung habe die Vorinstanz nicht rechtsgenügend vornehmen können, weil sie den relevanten Sachverhalt gar nicht festgestellt habe (Urk. 73 S. 15 Rz. 31 und S. 58 ff. Rz. 232 ff.).

5.1. Die Vorinstanz ging gestützt auf ihre Erwägung, dass von Anfang an geplant gewesen sei, dass der Kläger von der B'.\_\_\_\_\_ SA angestellt werden sollte, davon aus, die Parteien hätten mit der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 die Anstellungsbedingungen des Klägers bei dieser Tochtergesellschaft ausgehandelt (Urk. 74 S. 10 f.). Auch wenn davon auszugehen ist, dass ursprünglich in der Tat vorgesehen war, dass der Arbeitsvertrag zwischen dem Kläger und der B'.\_\_\_\_\_ SA abgeschlossen und die Beklagte nicht Arbeitgeberin des Klägers werden sollte (dazu nachfolgend in Erw. III./5.7.9.), lässt die Vorinstanz die Möglichkeit ausser Acht, dass die Prozessparteien mit der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 in Abweichung von diesem ursprünglichen Vorhaben einen Arbeitsvertrag ab-

schliessen wollten oder dass dies zumindest gestützt auf einen rechtlichen Konsens geschah. Der Kläger hatte dazu im erstinstanzlichen Verfahren in der Replik und somit rechtzeitig die Behauptung aufgestellt, dass der Umstand, dass das Arbeitsverhältnis letztlich über die B'.\_\_\_\_\_ SA in der Schweiz hätte laufen müssen, nichts an der Tatsache ändere, dass das Ergebnis der langen Vertragsverhandlungen bereits zuvor im Arbeitsvertrag vom 3./8. Oktober 2018 bindend festgehalten worden sei (Urk. 49 S. 77 Rz. 330). Einleitend hatte er in der Replik bereits ausgeführt, dass das sich aus dem Arbeitsvertrag vom 3./8. Oktober 2018 ergebende Arbeitsverhältnis später innerhalb des B'.\_\_\_\_\_ -Konzerns auf eine andere Konzerntochtergesellschaft hätte überführt werden sollen (Urk. 49 S. 6 Rz. 9), und damit seine entsprechende Argumentation in der Klagebegründung (Urk. 1 S. 18 Rz. 39 f. und S. 38 Rz. 75) bestätigt. Unter diesen Umständen sind die Erwägungen der Vorinstanz, dass als Arbeitgeberin des Klägers immer die B'.\_\_\_\_\_ SA vorgesehen gewesen sei, sei unbestritten, und dass sich dies im Laufe der Vertragsverhandlungen geändert habe, sei nicht geltend gemacht worden (Urk. 74 S. 11), in dieser Absolutheit nicht zutreffend. Vielmehr beinhalten die dargelegten Vorbringen des Klägers jedenfalls implizit die Behauptung, dass die Beklagte im Sinne eines Zwischenschritts und trotz ursprünglich anderen Absichten mit der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 einen Arbeitsvertrag mit ihm habe abschliessen wollen. Die Kritik des Klägers an vorinstanzlichen Entscheid ist somit insoweit berechtigt (vgl. Urk. 73 S. 13 Rz. 28, 3. Spiegelstrich und S. 39 Rz. 139 ff.). Vor dem aufgezeigten Hintergrund ging die Vorinstanz auf die Frage, ob die Prozessparteien – entgegen ihrem ursprünglichen Vorhaben – mit der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 einen Arbeitsvertrag abschliessen wollten oder dass zumindest gestützt auf einen rechtlichen Konsens ein solcher abgeschlossen wurde, zu Unrecht nicht ein, weshalb dies nachzuholen ist.

5.2. Für die allgemeinen Voraussetzungen für das Zustandekommen eines Vertrags kann vorweg auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 74 S. 8 f.). Ob ein Vertrag zustande gekommen ist und bejahendenfalls mit welchem Inhalt, bestimmt sich in erster Linie durch subjektive Auslegung, das heisst nach dem übereinstimmenden wirklichen Parteiwillen (Art. 18 Abs. 1 OR). Dabei können, wie der Kläger zutreffend darlegt (Urk. 73 S. 44 Rz. 169,

S. 48 Rz. 189 und S. 55 ff. Rz. 215 ff.), auch Umstände, welche in zeitlicher Hinsicht nach einem umstrittenen Vertragsschluss stattfinden, als Indizien herangezogen werden (BGE 132 III 626 E. 3.1 m.H.). Wenn eine tatsächliche Willensübereinstimmung bestritten ist und unbewiesen bleibt, sind zur Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens die Erklärungen der Parteien aufgrund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten. Während die subjektive Vertragsauslegung auf Beweiswürdigung beruht, kann das Gericht die objektivierte Vertragsauslegung als Rechtsfrage prüfen. Gegenstand des Konsensstreits kann bereits die Frage sein, ob überhaupt ein übereinstimmender Geschäftswille zum Vertragsabschluss erklärt wurde oder ob es am erklärten Abschlusswillen zumindest einer Partei fehlt (BGE 116 II 695 E. 2; BGer 4A\_456/2009 vom 3. Mai 2010, E. 3.3.1; Gauch/Schluep/Schmid, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 11. Auflage, 2020, Bd. I, Rz. 320).

5.3. Es ist demnach zuerst zu prüfen, ob die Prozessparteien einen übereinstimmenden wirklichen Willen in dem Sinne hatten, dass sie mit der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 einen bindenden Arbeitsvertrag mit der Beklagten als Arbeitgeberin und dem Kläger als Arbeitnehmer abschliessen wollten, oder ob in dieser Vereinbarung lediglich die Eckpunkte im Hinblick auf einen geplanten, aber erst noch auszuhandelnden Vertrag festgelegt werden sollten; dass weitere Möglichkeiten zu prüfen wären, verlangt der Kläger nicht. Dabei ist einstweilen im Sinne einer Arbeitshypothese davon auszugehen, dass die Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 von den Parteien rechtsgültig unterschrieben wurde, was von der Beklagten vorinstanzlich bestritten wurde (Urk. 74 S. 8). Zudem ist die Prüfung im Folgenden einstweilen auf den Willen der Beklagten zu beschränken.

5.4. Wie der Kläger in der Berufungsschrift zutreffend ausführt (Urk. 73 S. 12 Rz. 27), handelt es sich beim Willen, einen Vertrag, vorliegend einen Arbeitsvertrag, abzuschliessen, um eine innere Tatsache resp. einen inneren Vorgang. Dieser kann, wenn er – wie vorliegend – bestritten wird, einerseits durch den Vertragstext selbst oder durch Einvernahme der beteiligten Personen bewiesen wer-

den. Auf den inneren Vorgang kann aber allenfalls auch aufgrund von Indizien, die sich aus den begleitenden Umständen ergeben, geschlossen werden.

5.5.1. Über den Text der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018, der vom Kläger in seiner Klagebegründung wortwörtlich wiedergegeben wurde (Urk. 1 S. 30 ff. Rz. 68 ff.), sind die Parteien sich einig, weshalb darüber kein Beweisverfahren durchgeführt werden muss.

5.5.2. Die Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 trägt den Titel "Mandate and Indicative terms and conditions", was im erstinstanzlichen Verfahren der Kläger mit "Mandat und Indikative Bedingungen" und die Beklagte mit "Mandat und richtungsweisende Konditionen" übersetzte (Urk. 1 S. 30 Rz. 68; Urk. 23 S. 7 Rz. 15). Dass sich daraus etwas zur Untermauerung des klägerischen Standpunkts, es handle sich um einen Arbeitsvertrag zwischen den Prozessparteien, ableiten liesse, ist nicht ersichtlich.

5.5.3. Einleitend wird in der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 festgehalten "Further to your recent discussions with F. \_\_\_\_\_ last Friday, I am pleased to document further clarification of your mandate working with the CEO...". Der Passus "... document further clarification..." weist in diesem Zusammenhang klar darauf hin, dass es um weitere Klärung resp. deren Dokumentierung ging. Dies steht der Annahme des Abschlusses eines Arbeitsvertrags entgegen, zumal durch die Verwendung des Wortes "further" indiziert wurde, dass (jedenfalls) aus Sicht der Beklagten weiterhin nicht alles geklärt war.

5.5.4. Dies steht in Einklang damit, dass die einzelnen vom Kläger als arbeitsvertraglichen Inhalt betrachteten Punkte unter dem Titel "Heads of Terms" stehen. Dieser Ausdruck wird im angelsächsischen Raum im Allgemeinen verwendet für die Definition von vorgesehenen Vereinbarungen in einem Vertrag vor dessen Abschluss, also für eine Festlegung von Eckpunkten im Hinblick auf einen späteren Vertragsabschluss.

In Wikipedia wird zum Ausdruck "Heads of terms" Folgendes ausgeführt ([https://en.wikipedia.org/wiki/Heads\\_of\\_terms](https://en.wikipedia.org/wiki/Heads_of_terms), besucht am 31. März 2022):

"A set of heads of agreement, heads of terms, or letter of intent is a non-binding document outlining the main issues relevant to a tentative sale, partnership, or other agreement.

A heads of agreement document will only be enforceable when it is adopted into a parent contract and is subsequently agreed upon, unless otherwise stated. Until that point, a heads of agreement will not be legally binding. However, such documents can become legally binding if the agreement document contains terms or language which explicitly indicates an intention to be legally bound. Equally, a letter which contains no expression of whether its terms were intended to be binding can be found to be binding due to language used. This is also dependent on the circumstances of the transaction and includes the conduct of the parties themselves.

A key function of Heads of Terms is to assist in the identification of critical issues as early as possible during negotiations which could stop a transaction going ahead."

Die Beklagte hatte bereits im erstinstanzlichen Verfahren auf diese Definition hingewiesen, allerdings nur den ersten Teil (bis "However, such documents...") in ihrer Klageantwortschrift wiedergegeben (Urk. 23 S. 23 Rz. 67 und Fn. 3).

Die Verwendung des Ausdrucks "Heads of Terms" lässt grundsätzlich darauf schliessen, dass die davon erfassten Punkte (noch) nicht durchsetzbar sind, sondern dies erst dann werden, wenn sie anschliessend in einen übergeordneten resp. Hauptvertrag überführt werden; es müssen besondere Umstände vorliegen, damit vom Gegenteil ausgegangen werden kann. Vereinbarungen über (noch) nicht durchsetzbare Punkte sind auch dem schweizerischen Rechtssystem nicht fremd. Die schriftliche Niederlegung des Vertragsinhalts bzw. die Unterzeichnung von Vertragsdokumenten beinhaltet unter der Geltung des schweizerischen Rechts ebenfalls nicht zwangsläufig einen Verpflichtungswillen; es können insbesondere auch bloss sogenannte Punktationen vorliegen. Mit ihnen wird das im Verlauf von Vertragsverhandlungen erreichte Zwischenergebnis fixiert. Sie unterscheiden sich von einem Vorvertrag dadurch, dass die Parteien sich nicht zum Abschluss des endgültigen Vertrags verpflichten, sondern in der Grundsatzentscheidung, ob überhaupt ein Vertrag zu schliessen sei, frei bleiben (BSK OR I-Zellweger-Gutknecht, Art. 1 N 13b und Art. 22 N 28 m.w.H.; vgl. dazu auch schon die Vorinstanz in Urk. 74 S. 9).

Der Kläger geht vor diesem Hintergrund fehl mit der Überlegung, dass die Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 oder die sie begleitende E-Mail Vorbehalte enthalten müssten, aus denen sich ergeben würde, dass das Vereinbarte nicht bereits volle Geltung haben sollte (Urk. 73 S. 27 Rz. 89 und S. 50 Rz. 190 und 192; vgl. auch schon Urk. 1 S. 31 ff. Rz. 69-71). Dem Ausdruck "Heads of terms" ist ein solcher Vorbehalt immanent, weshalb der Kläger Anhaltspunkte dafür aufzeigen müsste, dass das Vereinbarte trotz der Verwendung des Ausdrucks "Heads of Terms" bereits volle Geltung haben sollte.

Dafür, dass die Beklagte mit den "Heads of terms" in der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 mehr als nur Punktationen im obgenannten Sinne festlegen wollte, zeigte der Kläger keine sich direkt aus dem Text der Vereinbarung ergebenden Anhaltspunkte auf, und solche sind auch nicht ersichtlich. Mit dem Satz "I have also documented the key heads of terms [...] which are now agreed", wird einzig zum Ausdruck gebracht, dass die "key heads of terms", also die wichtigsten Eckpunkte, nun vereinbart seien. Daraus lässt sich entgegen der Ansicht des Klägers (Urk. 73 S. 49 Rz. 190; vgl. auch schon Urk. 1 S. 31 Rz. 69 und Urk. 49 S. 20 Rz. 65) nicht ableiten, dass die Beklagte sie nicht nur als Eckpunkte im obgenannten Sinne, sondern als Bestandteile eines Arbeitsvertrags zwischen ihr und dem Kläger vereinbaren wollte. Den Satzteil "If these terms are acceptable..." reisst der Kläger aus dem Zusammenhang. Daraus ergibt sich entgegen seinen Ausführungen kein Angebot zum Abschluss eines Arbeitsvertrags, den er durch seine Gegenzeichnung angenommen habe (vgl. die Argumentation des Klägers in Urk. 73 S. 49 Rz. 190). Dies wird ohne Weiteres durch den vom Kläger nicht zitierten zweiten Satzteil verdeutlicht. Der ganze Satz lautet "If these terms are acceptable, we will send a full contract of employment in due course". Für den Fall, dass die "terms" akzeptierbar waren – resp. vom Kläger akzeptiert wurden –, wurde somit gemäss dem Wortlaut einzig die Zustellung eines ausformulierten Arbeitsvertrags zu gegebener Zeit in Aussicht gestellt. Dies aber spricht gerade dagegen, dass bereits die Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 einen Arbeitsvertrag darstellen sollte, auch wenn dies dadurch nicht ausgeschlossen wird. Auch daraus, dass die Beklagte erklärte, "[...], we will send a full contract of employment" (siehe dazu die Ausführungen des Klägers in Urk. 73 S. 40 Rz. 149 mit

Verweis auf Urk. 1 S. 34 f. Rz. 70; vgl. auch Urk. 73 S. 49 Rz. 190 und S. 52 Rz. 205; Hervorhebung beigefügt), lässt sich nichts zugunsten des Klägers ableiten. Die Verhandlungen waren gemäss seiner Darstellung von Anfang an über die Beklagte resp. auf Konzernstufe auf höchster Ebene geführt worden (Urk. 73 S. 17 ff. Rz. 38 ff. mit Hinweisen auf die Rechtsschriften vor Vorinstanz). Dennoch war in den Entwürfen für den ausformulierten Arbeitsvertrag, die der Kläger vor der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 erhielt, die B'.\_\_\_\_\_ SA als Arbeitgeberin aufgeführt (Urk. 73 S. 19 ff., insb. Rz. 49 und Rz. 59, mit Hinweisen auf die Rechtsschriften vor Vorinstanz; Urk. 74 S. 10). Daraus ergibt sich, dass die Beklagte resp. die höchste Ebene auf Konzernstufe unabhängig davon, welche Gesellschaft des Konzerns als Arbeitgeberin des Klägers geplant war, für die Abwicklung von den Vertragsverhandlungen bis hin zum Versand des ausformulierten Arbeitsvertrags zuständig war. Damit steht in Einklang, dass der Kläger selber E.\_\_\_\_\_, welche die Vereinbarung für die Beklagte unterschrieben hatte, in der Berufungsschrift als die globale "Chief Talent Manager" des C.\_\_\_\_\_/B'.\_\_\_\_\_-Konzerns bezeichnet (Urk. 73 S. 18 Rz. 42), sie also gemäss seiner eigenen Darstellung nicht nur für die Beklagte, sondern für den C.\_\_\_\_\_/B'.\_\_\_\_\_-Konzern als solchen tätig war. Im Übrigen legt der Kläger selber dar, dass die Beklagte die fragliche Erklärung anschliessend in die Tat umsetzte: Den ausformulierten Vertrag erhielt er seinen eigenen Angaben zufolge am 16. November 2018 vom Chefjuristen des C.\_\_\_\_\_/B'.\_\_\_\_\_-Konzerns, G.\_\_\_\_\_ (Urk. 73 S. 35 f. Rz. 123 mit Hinweis auf Urk. 49 S. 17 f. Rz. 55-58 und S. 40 Rz. 148), obwohl darin nicht die Beklagte, sondern wiederum die B'.\_\_\_\_\_ SA als Arbeitgeberin aufgeführt war. Dass vor der Unterschrift *des Klägers* der Passus "signed in agreement" angebracht wurde (Urk. 73 S. 49 Rz. 190; Urk. 1 S. 36 Rz. 71), lässt ebenfalls nicht auf einen Willen der Beklagten schliessen, mit ihm einen Arbeitsvertrag abzuschliessen. Zudem ist auch diese Anmerkung im obigen Sinne, nämlich als Zustimmung zu den Eckpunkten, zu verstehen.

5.5.5. Ebenso wenig auf einen Willen der Beklagten, mit dem Kläger einen Arbeitsvertrag abzuschliessen, würde sich schliessen lassen, wenn in der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018, wie vom Kläger behauptet (Urk. 73 S. 28 ff. Rz. 93 ff. mit Verweis auf Urk. 1 S. 33 ff. Rz. 69 [recte: Rz. 69 f.], S. 28 Rz. 93 und S. 49

Rz. 190, 6. Spiegelstrich), von der Beklagten vorinstanzlich aber – entgegen der Meinung des Klägers (Urk. 73 S. 28 Rz. 93) – bestritten wurde (zutreffend: Urk. 74 S. 8 mit Verweisen), alle wesentlichen Punkte für den Abschluss eines Arbeitsvertrags enthalten wären. Dies wäre auch bei einer Einigung über die "Heads of terms" im Sinne einer Einigung über die Eckpunkte möglich. Die Frage, ob diesbezüglich die Darstellung des Klägers oder diejenige der Beklagten zutrifft, kann daher offenbleiben.

5.5.6. Einen – allerdings untergeordneten – Hinweis darauf, dass es sich lediglich um die Definition von Eckpunkten handelt, gibt auch der in der Vereinbarung festgehaltene Stichtag für die Verpflichtung zur Leistung des Sign-On Bonus (dazu der Kläger in Urk. 73 S. 26 Rz. 83 f. mit Verweis auf Urk. 1 S. 21 ff. Rz. 46, Rz. 52-55 und Rz. 59-66). Wie die Beklagte in der Klageantwortschrift zutreffend ausführte (Urk. 23 S. 8 f. Rz. 19 f.), ist nicht einzusehen, weshalb dieser auf den 30. Oktober 2018 terminiert wurde, wenn die Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 einen Arbeitsvertrag darstellte, und zwar unabhängig davon, wer diese Regelung formulierte (vgl. dazu insbesondere die Ausführungen des Klägers in Urk. 49 S. 42 Rz. 172 ff.).

5.5.7. Hinzu kommt, dass die Vereinbarung nicht als "Arbeitsvertrag", der Kläger nicht als "Arbeitnehmer" und die Beklagte nicht als "Arbeitgeberin" bezeichnet ist, was zwar nicht zwingend notwendig, jedoch allgemein üblich ist. Auch dies spricht gegen die Darstellung des Klägers. Konkrete Verbindungen zur Beklagten sind zwar darin zu sehen, dass ihr Briefpapier verwendet wurde und dass darin keine andere Konzerngesellschaft genannt ist. Da E.\_\_\_\_\_, welche die Vereinbarung unterzeichnete, die Vertragsverhandlungen unabhängig davon führte, welche Gesellschaft des C.\_\_\_\_\_/B'.\_\_\_\_\_-Konzerns am Ende als Arbeitgeberin des Klägers auftreten würde (dazu vorstehend in Erw. III./5.5.4.), kann daraus mit Bezug auf den zur Diskussion stehende Bindungswillen der Beklagten nichts abgeleitet werden. Die Darstellung des Klägers, dass auf Seiten des C.\_\_\_\_\_/B'.\_\_\_\_\_-Konzerns von Beginn der Vertragsverhandlungen an und so auch bei der Verhandlung und beim Abschluss der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 Anwälte involviert waren (Urk. 73 S. 27 Rz. 87 ff. mit Verweis auf Urk. 1 S. 26 f. Rz. 58 und

Urk. 49 S. 10 ff. Rz. 24-31, Urk. 73 S. 50 Rz. 191), ändert daran nichts – im Gegenteil. Wenn Anwälte involviert waren, wäre umso eher zu erwarten gewesen, dass im Text der Vereinbarung Ausdrücke wie "Arbeitsvertrag", "Arbeitgeber", "Arbeitnehmer".... etc. enthalten gewesen wären, hätte die Beklagte tatsächlich mit dieser Vereinbarung als Arbeitgeberin einen Arbeitsvertrag mit dem Kläger abschliessen und nicht einzig Eckpunkte im Hinblick auf den Abschluss eines künftigen Vertrags festhalten wollen.

5.5.8. Somit ergibt sich aus dem Inhalt der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 kein innerer Wille der Beklagten zum Abschluss eines Arbeitsvertrags mit dem Kläger. Ebenso wenig lassen sich daraus Indizien für die Darstellung des Klägers ersehen.

5.6. Da der Kläger zur Frage des Willens der Beklagten keine Einvernahme der in die Vertragsverhandlungen involvierten und am Zustandekommen der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 beteiligten Personen verlangte, lässt sich sein Standpunkt auch nicht dadurch erhärten.

5.7.1. Es bleibt zu prüfen, ob der vom Kläger behauptete Bindungswillen der Beklagten sich mittels Indizien, die sich aus den begleitenden Umständen ergeben, erstellen lässt.

5.7.2. Der Kläger beruft sich auf eine von der Beklagten im erstinstanzlichen Verfahren nicht bestrittene E-Mail, die E. \_\_\_\_\_ ihm nach seiner Einverständniserklärung am 5. Oktober 2018 schrieb und in der sie festhielt: "[...] SO thrilled we got there – thank you for your patience" (Urk. 73 S. 32 Rz. 100-102 mit Verweis auf Urk. 49 S. 12 Rz. 34). Dieser Inhalt lässt sich indes sowohl auf den Abschluss eines Arbeitsvertrags als auch auf eine blosser Einigung über die Eckpunkte eines künftigen Arbeitsvertrags beziehen und stellt kein Indiz für die Version des Klägers dar. Überdies ist aus dieser E-Mail entgegen der Argumentation des Klägers (Urk. 73 S. 25 Rz. 80 und S. 55 Rz. 216) keine Gratulation an ihn ersichtlich, weshalb auch insoweit kein Indiz für die Version des Klägers vorliegt. Der Kläger zeigt aber ohnehin nicht auf, dass resp. wo er diese Behauptung bereits erstinstanzlich aufgestellt hätte oder dass es sich um ein zulässiges Novum handeln

würde, weshalb sein diesbezügliches Vorbringen nach dem in Erw. II./2.2. Dargelegten unbeachtlich ist.

5.7.3. Der Kläger möchte seine Darstellung ferner mit der von der Beklagten im erstinstanzlichen Verfahren bestrittenen Behauptung untermauern, dass der C.\_\_\_\_\_/B'.\_\_\_\_\_-Konzern nach der Gegenzeichnung der Vereinbarung durch ihn am 8. Oktober 2018 umgehend H.\_\_\_\_\_, vom mit der Besetzung der Position des globalen COO beauftragten Headhunting-Unternehmen I.\_\_\_\_\_, Associates informiert habe, dass die Vertragsverhandlungen nun abgeschlossen seien und ein Vertrag habe geschlossen werden können, und das Honorar an I.\_\_\_\_\_, Associates bezahlt habe (Urk. 73 S. 25 Rz. 80, S. 32 f. Rz. 103-108 mit Verweis auf Urk. 49 S. 13 Rz. 36-39 und Urk. 73 S. 56 Rz. 217). Wie es sich damit und mit der Darstellung des Klägers verhält, dass H.\_\_\_\_\_, ihn, nachdem sie vom erfolgreichen Vertragsabschluss erfahren habe, kontaktiert und ihm gratuliert habe (Urk. 73 S. 32 Rz. 106 mit Verweis auf Urk. 49 S. 33 Rz. 38), kann, wie nachfolgend darzulegen sein wird, offenbleiben, weshalb ein Beweisverfahren darüber, insbesondere die Befragung von H.\_\_\_\_\_, als Zeugin (vgl. Urk. 73 S. 14 Rz. 29, 4. Spiegelstrich, S. 33 Rz. 109 und S. 47 Rz. 183), nicht notwendig ist. Wenn es sich wie vom Kläger geschildert verhalten würde, würde damit ein Indiz dafür vorliegen, dass die Beklagte mit der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 einen Arbeitsvertrag zwischen ihr und dem Kläger abschliessen wollte, entgegen der Ansicht des Klägers (Urk. 73 S. 33 Rz. 109 und S. 47 Rz. 183) aber kein Beweis (vgl. zur abschliessenden Würdigung der Indizien nachfolgend Erw. III./5.7.13.).

5.7.4. Sodann macht der Kläger geltend, E.\_\_\_\_\_, habe ihn am 1. November 2018 bei Mitarbeiterinnen der J.\_\_\_\_\_, AG, an welche der C.\_\_\_\_\_/B'.\_\_\_\_\_-Konzern die Verwaltung der Personaladministration ausgelagert habe, unter Verweis auf die zuvor mit ihm ausgehandelten und der E-Mail angehängten Anstellungsbedingungen als neuen Mitarbeiter angekündigt (Urk. 73 S. 25 Rz. 80, S. 33 Rz. 111 mit Verweis auf Urk. 1 S. 36 f. Rz. 73 und Urk. 49 S. 14 Rz. 42; Urk. 73 S. 56 Rz. 218), was erstinstanzlich von Seiten der Beklagten unbestritten blieb. Dies stellt ein Indiz dafür dar, dass die Beklagte mit der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 einen Arbeitsvertrag abschliessen wollte, nicht aber einen Beweis,

denn dieses Vorgehen würde auch dann passen, wenn E. \_\_\_\_\_ in jenem Zeitpunkt davon ausging, dass ein noch nicht abgeschlossener Arbeitsvertrag sicherlich oder mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit zustande kommen werde, nachdem eine Einigung über die Eckpunkte erzielt worden war. Ausserdem musste sich das "we" in der Ankündigung "We have a new, very senior, executive..." wie im Zusammenhang mit der Ankündigung, "... we will send a full contract of employment" (dazu vorstehend in Erw. III./5.5.4.) nicht zwingend auf die Beklagte selbst beziehen, sondern konnte damit auch der C. \_\_\_\_\_/B'. \_\_\_\_\_-Konzern gemeint sein. Der Kläger erklärte denn auch selber in diesem Zusammenhang, diese Ankündigung sei an Mitarbeiterinnen der J. \_\_\_\_\_ AG gegangen, an welche der C. \_\_\_\_\_/B'. \_\_\_\_\_-Konzern – nicht die Beklagte – die Verwaltung der Personaladministration ausgelagert habe (Urk. 73 S. 57 Rz. 225 mit Verweis auf Urk. 49 S. 16 f. Rz. 53 f.; vgl. zur abschliessenden Würdigung der Indizien nachfolgend Erw. III./5.7.13.).

5.7.5. Als weiteres Indiz führt der Kläger an, dass der C. \_\_\_\_\_/B'. \_\_\_\_\_-Konzern anfangs November für ihn und seine Familie die vertraglich vereinbarte Krankenversicherung abgeschlossen habe (Urk. 73 S. 25 Rz. 80 und S. 34 Rz. 114 mit Verweis auf Urk. 1 S. 36 [recte: S. 38] Rz. 74 und Urk. 49 S. 14 f. Rz. 44; Urk. 73 S. 56 Rz. 219), was von Seiten der Beklagten vor Vorinstanz ebenfalls unbestritten blieb. Dies stellt ebenfalls ein Indiz dafür dar, dass die Beklagte resp. der C. \_\_\_\_\_-Konzern (dazu auch vorstehend in Erw. III./5.7.4.) von einem abgeschlossenen Arbeitsvertrag ausging, kann allerdings ebenfalls auch damit erklärt werden, dass es als sicher oder jedenfalls praktisch sicher betrachtet wurde, dass es zum Abschluss eines (noch nicht zustande gekommenen) Arbeitsvertrags kommen würde, nachdem eine Einigung über die Eckpunkte stattgefunden hatte. Zudem kann dies auch den (Mit-)Grund gehabt haben, dass die Zeit drängte: Der Eintritt des Klägers war unbestrittenermassen bereits für den 15. Januar 2019 geplant (Urk. 74 S. 10).

5.7.6. Was die Regelung von Details betreffend den Pensionsplan des Klägers mit dem C. \_\_\_\_\_/B'. \_\_\_\_\_-Konzern anfangs November 2018 angeht, deren Vornahme der Kläger ebenfalls als Indiz für seine Darstellung anführt (Urk. 73 S. 25 f.

Rz. 80 und S. 35 Rz. 117 mit Verweis auf Urk. 49 S. 15 Rz. 45 f.; Urk. 73 S. 56 Rz. 220), unterliess er es, in der Berufungsschrift darzulegen, was genau geregelt wurde. Da derartige Regelungen auch im Vorfeld des Abschlusses eines Arbeitsvertrags im Sinne einer Vorbereitung des Arbeitsverhältnisses vorgenommen werden können, kann dies höchstens als schwaches Indiz gewichtet werden.

5.7.7. Dass der Kläger eigenen Angaben zufolge von einem abgeschlossenen Vertrag (gemeint: Arbeitsvertrag) ausging (so die Vorinstanz: Urk. 74 S. 10; vgl. Urk. 73 S. 35 Rz. 120 f. mit Verweis auf Urk. 49 S. 15 Rz. 47; Urk. 73 S. 56 Rz. 221 f. und S. 57 Rz. 226), sagt hingegen nichts über den umstrittenen Bindungswillen der Beklagten aus, sondern einzig darüber, wie der Kläger das Verhalten der Beklagten wahrnahm. Ähnliches gilt für die Behauptung des Klägers, dass mit der Unterzeichnung der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 die bis dann regen Vertragsverhandlungen beendet gewesen seien (Urk. 73 S. 33 Rz. 110 mit Verweis auf Urk. 1 [recte: Urk. 49] S. 13 Rz. 41; Urk. 73 S. 36 f. Rz. 127 f. mit Verweis auf Urk. 49 S. 12 ff. Rz. 32 ff.; vgl. auch Urk. 73 S. 56 Rz. 218 und S. 57 Rz. 224 f.). Dies kann auch bloss den Grund gehabt haben, dass nach der Einigung über die Eckpunkte für den Abschluss des Arbeitsvertrags keine Eile mehr bestand. Zudem relativiert der Kläger seine diesbezügliche Behauptung selber mit seiner Schilderung, am 16. November 2018 habe der Chefjurist des C.\_\_\_\_\_/B'.\_\_\_\_\_-Konzerns, G.\_\_\_\_\_, ihm einen ausformulierten Vertrag geschickt, dessen Inhalt nicht mit dem in der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 Enthaltenen übereingestimmt habe (Urk. 73 S. 35 f. Rz. 123 mit Verweis auf Urk. 49 S. 17 f. Rz. 55-58). Dies deutet darauf hin, dass die Vertragsverhandlungen für die Beklagte nicht abgeschlossen waren, sondern aus ihrer Perspektive bloss eine Unterbrechung stattgefunden hatte. Seine Argumentation, die nach Erhalt des ausformulierten Arbeitsvertrags am 16. November 2018 in einer E-Mail an E.\_\_\_\_\_ mit Kopie an G.\_\_\_\_\_ genannte Tatsache, dass am 3./8. Oktober 2018 ein Vertrag unterschrieben worden sei, sei von ihnen unwidersprochen geblieben (Urk. 73 S. 35 f. Rz. 123 f. mit Verweis auf Urk. 49 S. 17 f. Rz. 55-58; Urk. 73 S. 57 Rz. 226), hilft ihm ebenfalls nicht weiter: Wenn E.\_\_\_\_\_ und G.\_\_\_\_\_ dies unwidersprochen liessen, heisst das nicht, dass sie davon ausgingen oder

gar anerkannten, dass zwischen den Prozessparteien am 3./8. Oktober 2018 ein *Arbeitsvertrag* zustande gekommen sei.

5.7.8. Aus der Argumentation, dass die Ausstellung eines ausformulierten Arbeitsvertrags, so wie in der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 angedeutet, auch auf Seiten des C.\_\_\_\_\_/B'.\_\_\_\_\_-Konzerns nur noch als reine Formalität gesehen worden sei (Urk. 73 S. 37 Rz. 130 mit Verweis auf Urk. 49 S. 16 f. Rz. 48-54), lässt sich ebenfalls kein Indiz für die Darstellung des Klägers ableiten. Dies wäre auch dann, wenn die Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 lediglich als Einigung über die Eckpunkte für einen künftigen Arbeitsvertrag betrachtet worden wäre, naheliegend gewesen. Hat nach monatelangen Verhandlungen eine Einigung über die Eckpunkte stattgefunden, kann im Allgemeinen davon ausgegangen werden, dass dem Abschluss des Arbeitsvertrags wenig mehr im Wege steht und dieser in diesem Sinne als "reine Formalität" betrachtet wird.

5.7.9. Klar gegen die Version des Klägers spricht, dass gemäss von seiner Seite unbestritten gebliebener Sachverhaltserstellung durch die Vorinstanz die ihm vorher zugestellten Arbeitsvertragsentwürfe als Arbeitgeberin die Konzerntochtergesellschaft B'.\_\_\_\_ SA nannten (vgl. Urk. 73 S. 19 Rz. 49 betreffend den ausformulierten Arbeitsvertragsentwurf vom 5. Juli 2018 und Urk. 73 S. 21 Rz. 57 betreffend den ausformulierten Arbeitsvertragsentwurf vom 19. September 2018; Urk. 74 S. 10) und diese ebenso im ausformulierten Arbeitsvertrag, den der Kläger am 16. November 2018 zugestellt erhielt, als Arbeitgeberin aufgeführt war (Urk. 74 S. 10 f.). Daraus, dass in den beiden ihm zugestellten vorherigen Arbeitsvertragsentwürfen die B'.\_\_\_\_ SA als Arbeitgeberin genannt war, ist ohne Weiteres zu schliessen, dass die Beklagte resp. der C.\_\_\_\_\_/B'.\_\_\_\_-Konzern jedenfalls vor der gemäss der Darstellung des Klägers erst ab 20. September 2018 erfolgten Aushandlung (Urk. 73 S. 21 f. Rz. 58 ff.) und dem Versand der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 den Abschluss des Arbeitsvertrags mit dieser Gesellschaft als Arbeitgeberin plante. Dass auch der dem Kläger am 16. November 2018 zugestellte ausformulierte Arbeitsvertrag die B'.\_\_\_\_ SA als Arbeitgeberin nannte, muss ebenfalls als Indiz gegen dessen Darstellung betrachtet und berücksichtigt werden (vgl. vorstehend Erw. III./5.2.). Da die Beklagte in den

ersten Vertragsentwürfen ohne Weiteres von der B'.\_\_\_\_\_ SA als zukünftige Arbeitgeberin des Klägers ausging und auch der ausformulierte Arbeitsvertrag, den der Kläger am 16. November 2018 erhielt, diese als Arbeitgeberin vorsah, während – nach eigener Darstellung des Klägers – nie thematisiert wurde, dass die Beklagte als Arbeitgeberin in Erscheinung treten sollte (dazu nachfolgend), stellt dies ein starkes Indiz dafür dar, dass die Beklagte davon ausging, der Arbeitsvertrag werde mit der B'.\_\_\_\_\_ SA als Arbeitgeberin abgeschlossen.

Erklärungen dazu, aus welchem Grund im Oktober 2018, zwischen den beiden ausformulierten Arbeitsvertragsentwürfen vom Juni und vom September 2018 und dem ausformulierten Arbeitsvertrag, den der Kläger am 16. November 2018 erhielt, dennoch plötzlich die Beklagte als Arbeitgeberin des Klägers hätte fungieren wollen, und sei es nur im Sinne eines Zwischenschritts, brachte der Kläger nicht vor und sind auch nicht ersichtlich (Urk. 73 S. 22 Rz. 61, S. 23 Rz. 66, S. 24 f. Rz. 71 ff., S. 40 Rz. 145). Dass es dem Kläger gemäss seinen Angaben nicht darauf ankam, welche konkrete Gesellschaft des Konzerns sein Arbeitgeber war (Urk. 74 S. 10; Urk. 73 S. 39 Rz. 143 und S. 41 f. Rz. 152 f.), ist im vorliegenden Kontext unerheblich. Dass aber die Beklagte als in England und Wales und nicht am in der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 genannten Arbeitsort ("Zürich" resp. Schweiz) domizilierte Gesellschaft vor dem aufgezeigten Hintergrund plötzlich, ohne Ankündigung und ohne erkennbaren Grund selber als Arbeitgeberin auftreten wollte, nachdem zuvor die Anstellung des Klägers bei einer in der Schweiz domizilierten Gesellschaft vorgesehen gewesen war, und sei es nur im Sinne eines Zwischenschritts, ist wenig wahrscheinlich, wenngleich nicht ausgeschlossen.

Ob die Frage, welche Einheit des C.\_\_\_\_\_/B'.\_\_\_\_\_-Konzerns einmal die formelle Gegenpartei des Klägers und damit rechtlich seine Arbeitgeberin sein sollte, während der gesamten Verhandlungen nie besprochen und auch in der den Vertragsentwurf vom 5. Juli 2018 begleitenden E-Mail von E.\_\_\_\_\_ nicht angesprochen wurde, wie der Kläger in der Berufungsschrift geltend macht (Urk. 73 S. 19 f. Rz. 49 ff., S. 39 f. Rz. 145 und S. 42 Rz. 159), ist im vorliegenden Zusammenhang nicht weiter von Bedeutung. Indes ist darauf hinzuweisen, dass der Kläger im

erstinstanzlichen Verfahren noch ausdrücklich behauptet hatte, es sei geplant gewesen, dass der detaillierte Arbeitsvertrag zwischen ihm und der B'.\_\_\_\_\_ SA unterzeichnet werde (Urk. 1 S. 10 Rz. 16 f., S. 17 f. Rz. 39 f., S. 38 Rz. 75; Urk. 49 Rz. 330; Urk. 63 S. 17 Rz. 78). Darauf ist er zu behaften. Seine diesbezüglichen Ausführungen unter dem Titel "7. Falsche Feststellung zum angeblich 'Vorgesehenen'" und unter dem Titel "8. Falsche Feststellung zum angeblich 'Geplanten'" in der Berufungsbegründung sind daher unvollständig und stehen teilweise zu seinen Ausführungen vor Vorinstanz in Widerspruch (vgl. Urk. 73 S. 39 Rz. 139 ff. und S. 42 Rz. 156 ff.).

5.7.10. Auch aus der vom Kläger zitierten Aussage der Beklagten in der Klageantwort, "Nicht nur A.\_\_\_\_\_, sondern auch C.\_\_\_\_\_ war daran interessiert, die Verhandlungen zu einem Ende zu bringen" (Urk. 73 S. 22 Rz. 63, S. 41 Rz. 154 und S. 53 Rz. 209 mit Verweis auf Urk. 23 S. 33 Rz. 112), ergibt sich nichts zugunsten des Klägers. Wie dargelegt (dazu vorne in Erw. III./5.5.4.) war für die gesamte Abwicklung – von den Vertragsverhandlungen bis hin zum Versand des ausformulierten Arbeitsvertrags – so oder anders die Beklagte resp. die höchste Ebene auf Konzernstufe zuständig. Daher leuchtet ein, dass die Beklagte und die Konzernmutter des C.\_\_\_\_\_/B'.\_\_\_\_\_ -Konzerns unabhängig davon, welche Gesellschaft Arbeitgeberin des Klägers werden sollte, daran interessiert waren, die Verhandlungen zu einem Ende zu bringen. Hinzu kommt, dass der Kläger ab dem 15. Januar 2019 als globaler Chief Operating Officer (COO) für den B'.\_\_\_\_\_ -Konzern tätig werden sollte (Urk. 74 S. 10). Auch von daher lag ein Interesse der Beklagten und der Konzernmutter des C.\_\_\_\_\_/B'.\_\_\_\_\_ -Konzerns am Abschluss der Verhandlungen auf der Hand. Dass der Arbeitsvertrag nach dem Willen der Beklagten mit ihr abgeschlossen werden sollte, lässt sich daraus aber ebenfalls nicht ableiten. Der Kläger hat aber ohnehin nicht dargetan, dass resp. wo vor Vorinstanz er die Argumentation mit Bezug auf das angeführte Zitat aus der Klageantwort bereits vorgebracht hätte resp. dass diese Novenqualität aufweist, weshalb sie ohnehin nicht berücksichtigt werden kann (dazu vorne unter E. II./2.2.). Die Behauptung des Klägers, er habe Ende September 2018 darauf gedrängt, dass das Verhandlungsergebnis möglichst rasch schriftlich festgehalten werde (Urk. 73 S. 22 Rz. 62 mit Verweis auf Urk. 1 S. 24 Rz. 55, siehe auch S. 53

Rz. 206), führt ebenfalls nicht weiter. Dass die Beklagte auf diesen Wunsch einging, lässt unter den konkreten Umständen, in denen sie resp. die höchste Konzernstufe so oder anders die Vertragsverhandlungen führte, nicht den Schluss zu, dass sie einen Arbeitsvertrag zwischen dem Kläger als Arbeitnehmer und sich als Arbeitgeberin abschliessen wollte. Genauso gut kann ihr Verhalten im von der Beklagten dargelegten Sinne gesehen werden. Auch aus dem Vorbringen, dass E. \_\_\_\_\_ ihm in obigem Zusammenhang in einer E-Mail vom 1. Oktober 2018 schrieb "I hope I am right in saying the joint desire was to sign something this week before you go on holiday" (Urk. 73 S. 23 Rz. 67 mit Verweis auf Urk. 1 S. 24 Rz. 58; Urk. 73 S. 54 Rz. 210), lässt sich nichts zugunsten des Klägers ableiten. "To sign something" deutet sogar eher auf die Version der Beklagten als diejenige des Klägers hin – einen rechtsgültigen Arbeitsvertrag würde man gemeinhin kaum als "something" bezeichnen. Ebenfalls kein Indiz für die Version des Klägers stellt der von ihm aus derselben E-Mail zitierte Passus "If you can let me know any points that are still outstanding from your point of view by email / return, I can forward these to our legal counsel to help me finish this off for both parties" (Urk. 73 S. 23 Rz. 67 und S. 54 Rz. 210 ff.) dar. Wie vorstehend in Erw. III./5.5.5. erläutert wurde, ist unwesentlich, ob in der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 alle wesentlichen Punkte für den Abschluss eines Arbeitsvertrages enthalten waren.

5.7.11. Im vorliegenden Kontext nicht weiter erheblich sind die Ausführungen des Klägers zu seinen Beweggründen bei den Vertragsverhandlungen und einzelnen ausgehandelten finanziellen Aspekten, denn daraus lässt sich nicht auf den inneren Willen der auf Seiten der Beklagten handelnden Personen mit Bezug auf die Frage, ob die Beklagte mit der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 einen Vertrag zwischen dem Kläger als Arbeitnehmer und sich als Arbeitgeberin abschliessen wollte, schliessen. Die Kritik des Klägers, dass die Vorinstanz sich nicht mit diesen Punkten auseinandersetzte (Urk. 73 S. 26 f. Rz. 81 ff.), ist daher unbegründet.

5.7.12. Die vom Kläger behaupteten – von der Beklagten teilweise bestrittenen – Gründe, aus denen es nicht zur Unterzeichnung des am 16. November 2018 zugestellten ausformulierten Arbeitsvertrags kam (vgl. Urk. 73 S. 37 ff. Rz. 132 ff.

mit Verweis auf Urk. 49 S. 27 ff. Rz. 94-140), sind für die Frage, ob die Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 als Arbeitsvertrag zwischen den Prozessparteien zu betrachten ist oder nicht, ebenfalls nicht von Bedeutung. Ein Beweisverfahren dazu, namentlich die vom Kläger vor erster Instanz offerierte Befragung von K.\_\_\_\_\_ als Zeugen (vgl. Urk. 73 S. 14 Rz. 29, S. 38 Rz. 136 und S. 47 Rz. 184), konnte und kann daher unterbleiben. Auch die Frage, ob der C.\_\_\_\_\_/B'.\_\_\_\_\_-Konzern mit diesem ausformulierten Arbeitsvertrag die zuvor gemäss der Darstellung des Klägers verbindlich vereinbarten Anstellungsbedingungen teilweise wieder abändern wollte (so der Kläger: Urk. 73 S. 38 Rz. 134), lässt keine Rückschlüsse darauf zu, ob am 3./8. Oktober 2018 zwischen den Prozessparteien ein Arbeitsvertrag abgeschlossen wurde. Das Gleiche gilt für die ebenfalls umstrittene Frage, ob F.\_\_\_\_\_ einen wesentlichen Teil des C.\_\_\_\_\_/B'.\_\_\_\_\_-Konzerns verkaufen wollte und deshalb zum Schluss gekommen sein soll, dass er zukünftig gar keinen globalen vollzeitlichen COO mehr brauchen würde (so der Kläger: Urk. 73 S. 38 Rz. 136). Auch wenn die diesbezüglichen Behauptungen zutreffen sollten, lässt sich daraus für die Frage, ob die Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 als Arbeitsvertrag zwischen den Prozessparteien zu betrachten ist, nichts ableiten.

5.7.13. In Würdigung der gesamten Umstände lässt sich selbst dann, wenn man hinsichtlich der vom Kläger vorgebrachten Indizien zu den Begleitumständen im Sinne einer Arbeitshypothese vollumfänglich auf seine Darstellung abstellt, seine Behauptung, die Beklagte habe den Willen zum Abschluss eines Arbeitsvertrags mit ihm gehabt, nicht in rechtsgenügender Weise erhärten. Wie in Erw. III./5.5.1. ff., insbesondere Erw. III./5.5.8., dargelegt wurde, spricht der Inhalt der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 klar gegen die Darstellung des Klägers, dass die Beklagte damit einen Arbeitsvertrag mit ihm habe abschliessen wollen. Von den von ihm vorgebrachten Indizien zu den Begleitumständen sprechen zwar unter der Prämisse, dass sie sich, soweit sie von der Gegenpartei bestritten wurden, erstellen lassen würden, einige für die Version des Klägers (Benachrichtigung und Bezahlung des Headhunters; Information der J.\_\_\_\_\_ AG; Abschluss der Krankenkasse; Vorbereitungen betreffend Pensionskasse), andere sind dagegen neutral zu werten (E-Mails von E.\_\_\_\_\_ vom 1. und 5. Oktober 2018; Kläger sei selber

von einem mit der Beklagten abgeschlossenen Arbeitsvertrag ausgegangen; Ausstellung eines ausformulierten Arbeitsvertrags als reine Formalität; Interesse der C.\_\_\_\_\_ daran, die Verhandlungen zu einem Ende zu bringen; schriftliches Festhalten des Verhandlungsergebnisses) oder sprechen dagegen (Vertragsentwürfe, in denen die B'.\_\_\_\_\_ SA als Arbeitgeberin aufgeführt ist). Das Vorliegen eines tatsächlichen Konsenses ist daher selbst unter der genannten Prämisse zu verneinen; die Indizien würden nicht zu einem derart verdichteten Bild führen, dass die Darstellung des Klägers als in rechtsgenügender Weise erstellt betrachtet werden könnte. Damit ist auch zugleich der Vorwurf des Klägers widerlegt, die Vorinstanz habe im Zusammenhang mit der Frage des tatsächlichen Konsenses sein Recht auf Beweis verletzt (Urk. 73 S. 44 ff. Rz. 170 ff.). Da sich die Argumentation des Klägers zum tatsächlichen Konsens selbst dann nicht in rechtsgenügender Weise erhärten lässt, wenn man im Sinne einer Arbeitshypothese vollumfänglich auf seine Vorbringen abstellt, bedarf es hinsichtlich der von ihm in diesem Zusammenhang vorgebrachten Indizien keines Beweisverfahrens.

5.8.1. Da nach dem vorstehend Dargelegten davon auszugehen ist, dass die Parteien keinen tatsächlichen Konsens erzielten, ist in einem zweiten Schritt zu prüfen, ob ein rechtlicher Konsens vorliegt. In diesem Zusammenhang sind für die Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens die Erklärungen der Parteien aufgrund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten. Dabei handelt es sich um eine Rechtsfrage. Für die Auslegung nach dem Vertrauensprinzip ist der Zeitpunkt des Vertragsabschlusses massgeblich. Nachträgliches Parteiverhalten ist dafür nicht von Bedeutung (BGE 133 III 61 E. 2.2.2.2; BGE 132 III 626 E. 3.1; BGer 4A\_80/2013 vom 30. Juli 2013, E. 2.2.).

5.8.2. Die Beklagte leitete den Text der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 mit den Worten "[...] I am pleased to document further clarification of your mandate working with the CEO" ein. Bei objektiver Betrachtung konnte dies nur dahingehend verstanden werden, dass die daran anschliessenden Ausführungen der "weiteren Klärung" dienen sollten, was dem Abschluss eines Arbeitsvertrags entgegensteht und vom Kläger nicht anders verstanden werden durfte und musste.

Der Folgesatz "I have also documented the key heads of terms discussed on Wednesday, which are now agreed", war für den Kläger in guten Treuen dahingehend zu verstehen, dass die wichtigsten Punkte, die anschliessend einzeln aufgeführt wurden, nunmehr als vereinbart galten, aber entgegen seiner Argumentation in der Berufungsschrift (Urk. 73 S. 59 f. Rz. 238) als "Heads of terms" im in Erw. III./5.5.4. dargelegten Sinne, nicht als Inhalt eines Arbeitsvertrags zwischen der Beklagten und ihm. Das dargelegte Verständnis der beiden angeführten Sätze drängte sich für ihn noch umso mehr auf, als der Text der Vereinbarung nicht mit "Arbeitsvertrag" überschrieben war und die Beklagte darin nicht als Arbeitgeberin und der Kläger auch nicht als Arbeitnehmer bezeichnet wurde. Der Kläger konnte und durfte nicht in guten Treuen davon ausgehen, dass dies einer Unbeholfenheit der Beklagten bei der Formulierung zuzuschreiben war, macht er doch selber geltend, dass auf Seiten der Beklagten Rechtsanwälte in die Vertragsverhandlungen involviert waren und es sich nicht um ein "Zufallsprodukt" handelte, und hatte er doch bereits zwei Entwürfe von Arbeitsverträgen erhalten, in denen die Tochtergesellschaft B'.\_\_\_\_\_ SA als Arbeitgeberin aufgeführt war (dazu vorne in Erw. III./5.7.9.). Darüber hinaus wurde für den Fall, dass die Regelungen vom Kläger akzeptiert werden konnten, die Zusendung eines ausformulierten Arbeitsvertrags zu gegebener Zeit in Aussicht gestellt (vgl. dazu schon Erw. III./5.5.4.). Auch dies musste vom Kläger bei objektiver Betrachtungsweise dahingehend verstanden werden, dass die Beklagte sich nicht im von ihm behaupteten Sinne binden, sondern einzig die in der Vereinbarung genannten Eckpunkte festlegen wollte. Aus dem weiteren Text ist ebenfalls kein Anhaltspunkt dafür ersichtlich, dass die Beklagte der Vereinbarung eine weitergehende Verpflichtung ihrerseits beimass, und der Kläger durfte die entsprechenden Äusserungen der Beklagten bei objektiver Betrachtung auch nicht dahingehend verstehen. Hinzu kommt schliesslich, dass gemäss den zutreffenden Feststellungen der Vorinstanz jedenfalls in den Monaten bis zum Zeitpunkt, in dem die Verhandlungen über die Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 starteten, geplant war, dass der Arbeitsvertrag mit der Tochtergesellschaft B'.\_\_\_\_\_ SA abgeschlossen werden sollte – der zweite Entwurf eines Arbeitsvertrags, der dem Kläger erst am 19. September 2018 und somit unmittelbar vor dem Start der Verhandlung über die Vereinbarung

vom 3./8. Oktober 2018 (dazu vorne in Erw. III./5.7.9.) übermittelt worden war, hatte noch ausdrücklich diese Tochtergesellschaft als Arbeitgeberin vorgesehen – und dass die Prozessparteien gemäss der Darstellung des Klägers nicht über einen "Wechsel" der Arbeitgeberin kommuniziert hatten. An alledem ändert nichts, dass der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 lange Verhandlungen vorausgegangen waren (Urk. 73 S. 60 Rz. 239) und dass E.\_\_\_\_\_ mit F.\_\_\_\_\_ Rücksprache nehmen musste, dies auch tat und F.\_\_\_\_\_ sowie der involvierte Rechtsdienst ihren "Segen" gegeben hatten (Urk. 73 S. 60 Rz. 240). Vor dem aufgezeigten Hintergrund konnte resp. durfte der Kläger nicht in guten Treuen davon ausgehen, dass nun plötzlich die Beklagte sich als Arbeitgeberin verpflichten wollte, und wenn auch nur vorübergehend, um den Arbeitsvertrag nachher auf die schweizerische Tochtergesellschaft zu übertragen. Das Argument, dass die Vereinbarung dazu dienen sollte, die Verhandlungen über die Anstellungsbedingungen für beide Parteien im Sinne eines Arbeitsvertrags abzuschliessen (so der Kläger in Urk. 73 S. 60 Rz. 239), wurde bereits durch die Erwägungen zum tatsächlichen Konsens entkräftet. Dass der Kläger sie auch nicht in diesem Sinne verstehen konnte und durfte, ergibt sich aus den obigen Erwägungen.

5.8.3. Damit ist auch das Vorliegen eines normativen Konsenses zwischen den Prozessparteien über den Abschluss eines Arbeitsvertrags mit der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 zu verneinen und kann der Kläger der Beklagten diese Vereinbarung nicht als Arbeitsvertrag entgegenhalten.

5.9. Somit ist festzuhalten, dass zwischen den Parteien mit der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 kein Arbeitsvertrag abgeschlossen wurde und demzufolge keine Kündigung erfolgen konnte, welche die Auszahlung eines Sign-on Bonus in der Höhe von Fr. 600'000.– brutto als Abfindungsanspruch zur Folge hätte. Mangels Arbeitsvertrag besteht ebenso wenig ein Lohnanspruch in der Höhe von Fr. 18'472.– für eine (vorliegend nicht existente) Kündigungsfrist. Damit kann zum einen die zwischen den Parteien umstrittene Frage, ob die Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 rechtsgültig unterschrieben wurde (vgl. dazu Erw. III./5.3.), offenbleiben. Zum andern hat die Vorinstanz die Klage demzufolge im Ergebnis zu Recht abgewiesen.

5.10.1. Ob die Vorinstanz, wie der Kläger rügt, seinen verfassungsmässigen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt, indem sie es unterliess, den tatsächlichen und rechtlichen Konsens hinsichtlich der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 zu prüfen, kann offenbleiben.

5.10.2. Das Bundesgericht berücksichtigt die formelle Natur des Anspruchs auf rechtliches Gehör in konstanter Rechtsprechung dahingehend, dass eine Verletzung ungeachtet der materiellen Begründetheit des Rechtsmittels zur Gutheissung der Beschwerde und zur Aufhebung des angefochtenen Entscheides führe. Es hat allerdings mit der Begründung, eine Rückweisung würde einen Leerlauf bedeuten, in einigen Entscheiden auch ohne Heilung der Verletzung des rechtlichen Gehörs von einer Rückweisung abgesehen, teilweise sogar ohne Prüfung der Schwere der Verletzung. Nach dieser Rechtsprechung stellt die Wahrung des rechtlichen Gehörs trotz dessen formellen Charakters keinen Selbstzweck dar. Ist nicht ersichtlich, inwiefern das Verfahren, wäre es verfassungskonform durchgeführt worden, eine andere Wende genommen hätte, kann nach dieser Rechtsprechung von einer Aufhebung des angefochtenen Entscheids abgesehen werden. Entsprechend wird für eine erfolgreiche Rüge der Gehörsverletzung grundsätzlich vorausgesetzt, dass in der Begründung des Rechtsmittels auf die Erheblichkeit der angeblichen Verfassungsverletzung eingegangen wird. Diese Rechtsprechung bedeutet keinen Abschied von der formellen Natur des Gehörsanspruchs. Sie ist vielmehr Ausdruck des allgemeinen Gebots des Handelns nach Treu und Glauben (Art. 2 ZGB), nämlich u.a. des Verbots einer unnützen Rechtsausübung (BGE 143 IV 380 E. 1.4.1.; BGer 5A\_85/2021 vom 26. März 2021, E. 6.2.; BGer 4A\_453/2016 vom 16. Februar 2017, E. 4.2.2. bis 4.2.4., je m.w.H.).

5.10.3. Vorliegend hätte das Verfahren keine andere Wende genommen, wenn die Vorinstanz den tatsächlichen und rechtlichen Konsens hinsichtlich der Vereinbarung vom 3./8. Oktober 2018 geprüft hätte. Diese Prüfung führt nämlich, wie die vorstehenden Erwägungen zeigen, ebenfalls zum Ergebnis, dass die Klage vollumfänglich abzuweisen ist. Demnach wäre im vorliegenden Verfahren eine Rückweisung an die Vorinstanz ein formalistischer Leerlauf, weshalb davon abzu-

sehen wäre, würde man eine Verletzung des rechtlichen Gehörs bejahen. Eine weitere Auseinandersetzung mit dieser Rüge erübrigt sich daher.

5.11. Die Berufungsanträge Ziffern 1 und 2 sind somit abzuweisen und Dispositivziffer 1 des Urteils des Arbeitsgerichts Zürich, 1. Abteilung, im ordentlichen Verfahren vom 18. Oktober 2021 ist zu bestätigen.

#### **IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen**

1. Da die Berufungsanträge Ziffern 1 und 2 abzuweisen sind und Dispositivziffer 1 des erstinstanzlichen Urteils zu bestätigen ist, hat die Vorinstanz die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens zu Recht dem Kläger auferlegt und ist die ihm auferlegte Verpflichtung zur Bezahlung einer Parteientschädigung an die Beklagte ebenfalls nicht zu beanstanden (Dispositivziffern 2-4). Der Kläger hat die Höhe der vorinstanzlichen Gerichtsgebühr sowie der Parteientschädigung unangefochten gelassen. Auch mit Bezug auf die Kosten- und Entschädigungsfolgen bleibt es daher beim vorinstanzlichen Entscheid.

2.1. Für das Berufungsverfahren ist von einem Streitwert von Fr. 6'18'472.– auszugehen. In Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 12 Abs. 1 und 2 ZPO ist die zweitinstanzliche Entscheidgebühr auf Fr. 20'000.– festzusetzen. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Berufungsverfahrens dem Kläger aufzuerlegen (Art. 106 ZPO).

2.2. Für das Berufungsverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, dem Kläger zufolge seines Unterliegens (Art. 106 Abs. 1 ZPO), der Beklagten mangels relevanter Umtriebe im Berufungsverfahren (Art. 95 Abs. 3 ZPO).

#### **Es wird erkannt:**

1. Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Arbeitsgerichts Zürich, 1. Abteilung, im ordentlichen Verfahren vom 18. Oktober 2021 wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 20'000.– festgesetzt.

3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Kläger auferlegt und mit seinem Kostenvorschuss verrechnet.
4. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage des Doppels von Urk. 73, 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 arbeitsrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 618'472.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 3. Mai 2022

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

Dr. D. Scherrer

Dr. O. Hug

versandt am:  
jo