

ZG_OBERGERICHT Z1 2021 5 vom 22. März 2022

ZG Obergericht, 2022-03-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg_obergericht_Z1_2021_5

FR: ZG_OBERGERICHT Z1 2021 5 du 22 mars 2022

IT: ZG_OBERGERICHT Z1 2021 5 del 22 marzo 2022

Regeste

Forderung aus Arbeitsvertrag | Arbeitsvertrag (ohne Gleichstellungsgesetz)

Erwägungen

E. 1

März 2019 Zugriff auf die Bankunterlagen der J._____ (Bank) gehabt habe, welche diese Bargeldbezüge ausgewiesen hätten. Dies ergebe sich auch nicht aus dem Schreiben der J._____ (Bank) vom 1. März 2019. Daraus sei einzig ersichtlich, dass H._____ einen Zugang für die Online-Services der Bank beantragt habe. Die klägerische Behauptung, wonach sämtliche Kontakte zur J._____ (Bank) direkt nach dem Verkauf an K._____, L._____ AG, delegiert worden seien, habe die Beklagte ausserdem nicht kommentiert oder bestritten. Es sei überdies nicht glaubhaft, dass der Käufer eines Unternehmens erst mehrere Monate nach Vollzug des Aktienkaufvertrages Zugriff auf die firmeneigenen Bankkonten und Bankunterlagen habe. Die Beklagte habe somit in Bezug auf die angeblichen Bargeldbezüge in der Höhe von CHF 6'379.00 ebenfalls nicht beweisen können, dass sie erst am 1. März 2019 Kenntnis davon erhalten habe und die fristlose Kündigung gestützt auf diesen Grund mithin rechtzeitig erfolgt wäre (a.a.O., E. 4.1.4).

E. 1.1

Der Kläger mache Lohnausstände für die Monate Januar bis März 2019 von insgesamt netto CHF 17'006.40, Schadenersatz nach Art. 337c Abs. 1 OR in der Höhe von netto CHF 44'279.25 und eine Entschädigung wegen ungerechtfertigter fristloser Entlassung nach Art. 337c Abs. 3 OR im Betrag von CHF 68'632.90 geltend. Während die Beklagte die Forderungen aus Art. 337c OR bestreite, habe sie die Lohnforderung in der Höhe von CHF 17'006.40 grundsätzlich anerkannt. Dieser Forderung stelle sie allerdings Verrechnungsforderungen (aus Schadenersatz) entgegen (a.a.O., E. 2), welche aber nicht ausgewiesen seien.

E. 1.1.1

Dass und in welchem Betrag die Beklagte Rechnungen der Firma I._____ bezahlt habe und ihr daraus ein Schaden entstanden sei, sei nicht erstellt. Der vom Kläger in der Replik vorgebrachte Einwand, wonach es sich dabei um Rechnungen handle, die an die Firma I._____ versandt worden und entsprechend auch von dieser zu bezahlen gewesen seien und nicht umgekehrt, sei von der Beklagten gänzlich unkommentiert geblieben. Die Beklagte habe stattdessen in der Duplik einfach erneut ausgeführt, dass sie gegen Jahresende 2018 mit diesen Rechnungen konfrontiert gewesen sei und diese schlussendlich habe begleichen müssen, ohne aber einen Beleg für diese Rechnungen, den Zahlungsausstand oder die angeblich getätigten Zahlungen ins Recht zu legen. Gesamthaft habe sie für ihren Standpunkt auf die Klageschrift in der ebenfalls vor dem Kantonsgericht

Zug hängigen Streitigkeit betreffend Aktienkaufvertrag (Verfahren A3 2019 37) verwiesen. Es sei jedoch nicht Aufgabe des Gerichts (und auch nicht des Klägers), in den Akten anderer Verfahren relevante Ausführungen zu sondieren und den Prozessstoff zusammenzutragen. Der Behauptungs- und Substanziierungslast sei grundsätzlich in den Rechtsschriften des jeweiligen Prozesses nachzukommen und ein blosser, pauschaler Verweis auf Beilagen oder andere Verfahrensakten genügen in der Regel nicht. Folglich hätte die Beklagte substantiiert vortragen müssen, um was für Rechnungen es sich im Einzelnen genau gehandelt habe, dass und wann diese angeblich nachträglich bezahlt worden seien und was für ein Schaden ihr daraus entstanden sei; ausserdem hätte sie auch die entsprechenden Belege einreichen müssen. Dieser Substanziierungspflicht sei die Beklagte jedoch nicht nachgekommen (a.a.O., E. 3.3.1).

E. 1.1.2

Im Weiteren sei auch nicht erstellt, dass es sich bei den an den Kläger ausbezahlten Beträgen über CHF 11'708.00 und CHF 6'379.00 nicht um effektiv geschuldeten Spesenersatz, sondern um zu Unrecht getätigte Bargeld- und Privatbezüge gehandelt habe, wie die Beklagte geltend mache. Fordere der Arbeitgeber – wie vorliegend – vom Arbeitnehmer bereits ausbezahlte Spesen zurück, so habe er nach der allgemeinen Beweislastregel von Art. 8 ZGB zu beweisen, dass es sich bei den an den Arbeitnehmer ausbezahlten Beträgen um zu Unrecht vergütete Spesen handle. Dies ergebe sich bereits daraus, dass der Arbeitnehmer die entsprechenden Belege üblicherweise dem Arbeitgeber aushändigen müsse, damit er die Spesen vergütet erhalte. Folglich gehe mit der Auszahlung der Spesen die Behauptungs- und Beweislast auf die Beklagte über, welche nun zu beweisen habe, dass es sich bei den an den Kläger ausbezahlten Beträgen nicht um berechtigten Spesenersatz, sondern um zu Unrecht vergütete Auslagen handle. Die Beklagte behaupte

Seite 7/19 allerdings nur pauschal, dass es sich nicht um die Auszahlung von Spesen handeln könne, da der Kläger weder ein Spesenformular noch den Originalbeleg eingereicht habe. Der Kläger habe aber bereits in der Replik ausführen lassen, dass er die Originalbelege nicht einreichen könne, da diese bei der Beklagten seien. Gleichzeitig habe er einen entsprechenden Editionsantrag gestellt. Der Einwand der Beklagten, wonach diesem Editionsantrag zur Einreichung der Belege und Spesenabrechnungen nicht Folge geleistet werden könne, da der Kläger sämtliche zurückliegende Dokumente auf seinem Laptop vollständig zerstört habe und es mithin keine Spesenformulare und Originalbelege gebe, vermöge nicht zu überzeugen. Es wäre sehr unüblich und hätte daher näher dargelegt werden müssen, wenn die Belege über Spesenbezüge in einem Unternehmen von der Grösse der Beklagten nur auf dem Laptop des Geschäftsführers gespeichert wären. Überdies habe die Beklagte diesbezüglich keine Beweise offeriert. Da sie in diesem Punkt beweisbelastet sei, hätte die Beklagte die Befragung von Zeugen wie beispielsweise eines Mitarbeiters der Buchhaltung, der Revisionsstelle oder des externen Treuhänders beantragen müssen, welche hätten bestätigen können, dass tatsächlich keine Originalbelege für die Spesen des Klägers auffindbar seien. Gleiches gelte für den Ersatz der Auslagen in China. Auch hier wäre es Aufgabe der beweisbelasteten Beklagten (und nicht des Klägers) gewesen, entsprechende Mitarbeiter als Zeugen zu offerieren (a.a.O., E. 3.3.2).

E. 1.1.3

Die Lohnforderungen des Klägers gemäss Rechtsbegehren Ziff. 1 sei somit gutzuheissen. Weil mit Beendigung des Arbeitsverhältnisses alle Forderungen aus dem Arbeitsverhältnis sofort fällig würden, könne dem Kläger antragsgemäss Zins zu 5 % ab dem 25. März 2019 zugesprochen werden (a.a.O., E. 3.4).

E. 1.2

Die Beweislast für die Tatsachen, aus denen die Berechtigung zur fristlosen Kündigung und deren Rechtzeitigkeit abgeleitet werde, obliege der Partei, welche die fristlose Kündigung erklärt habe, vorliegend mithin der Beklagten. Werde dieser Beweis nicht erbracht, so sei die fristlose Kündigung ungerechtfertigt.

E. 1.2.1

Als Grund für die fristlose Kündigung nenne die Beklagte zunächst vom Kläger nicht ausgewiesene und unbezahlte Forderungen und die Verletzung der im Aktienkaufvertrag abgegebenen Gewährleistung über die Richtigkeit und Vollständigkeit des Jahresabschlusses 2017. Obwohl der Kläger diese Darstellung der Beklagten in der Replik bestritten habe, sei die Beklagte in der Duplik nicht auf die Ausführungen des Klägers zu ihrer Buchhaltung eingegangen. Sie habe sowohl den Hinweis auf den Vermerk der ausstehenden Lieferantenrechnungen in der Höhe von CHF 2'927'421.00 im Anhang zum Bericht der Revisionsstelle und der Jahresrechnung 2017 als auch die Ausführungen zur Buchhaltungsmethode der Beklagten (PoC-Methode) und der WIP-Liste unkommentiert gelassen. Stattdessen habe die Beklagte in der Duplik nach wie vor nur pauschal behauptet, mehrere Jahre zurückliegende unverbuchte Lieferanten- und Kreditorenrechnungen entdeckt und im Nachhinein bezahlt zu haben, ohne diese Behauptungen näher auszuführen oder einen Beweis für den Zahlungsausstand und den Bestand dieser Rechnungen oder deren nachträgliche Bezahlung zu erbringen. Gleiches gelte für die angeblich unbezahlten Mitarbeiterlöhne, die ausstehenden Boni sowie die nicht bezahlten Sozialversicherungsabgaben. Es hätte der Beklagten obliegen, substantiiert vorzutragen und zu belegen, um welche offenen Positionen es sich im Einzelnen genau gehandelt habe, wann diese jeweils entdeckt und angeblich

Seite 8/19 nachträglich bezahlt worden seien. Dieser Substanziierungspflicht sei die Beklagte nicht nachgekommen. Die behaupteten nicht ausgewiesenen Forderungen sowie die angeblich in diesem Zusammenhang erfolgten Verstösse gegen arbeitsvertragliche Pflichten und die im Aktienkaufvertrag abgegebene Gewährleistung über die Richtigkeit und Vollständigkeit des Jahresabschlusses 2017 könnten die fristlose Kündigung folglich nicht rechtfertigen (a.a.O. E. 4.1.1).

E. 1.2.2

Abgesehen von der ungenügenden Substanziierung habe die Beklagte in der Klageantwort selbst ausgeführt, dass es bereits an der ersten Verwaltungsratssitzung nach Vollzug des Aktienkaufvertrags am 14. Dezember 2018 zu einer harschen Auseinandersetzung darüber gekommen sei, dass der Kläger einige Forderungen von Werkzeugmachern in China im Umfang von CHF 750'000.00 seit 2014 unverbucht und unbezahlt gelassen habe. Auch aus der E-Mail vom 3. Dezember 2018 gehe hervor, dass die Beklagte bereits Anfang Dezember 2018 Kenntnis von den angeblich unverbuchten und unbezahlten Forderungen gehabt habe. H. _____ habe in dieser E-Mail an den Kläger ausgeführt, dass von der angedachten Million nichts mehr da sei, da er alle Zahlungen, die vor seiner Zeit entstanden seien, aber auch bereits neue projektorientierte Zahlungen über das Kontokorrent bezahlt

habe (ca. CHF 750'000.00 plus CHF 200'000.00). Es sei mithin erstellt, dass die Verwaltungsratssitzung vom 14. Dezember 2018 nach den angeblich entdeckten ausstehenden Lieferanten- und Kreditorenrechnungen stattgefunden habe und die Beklagte bereits Anfang Dezember 2018 – also drei Monate vor der Kündigung – Kenntnis davon gehabt habe. Dieser Kündigungsgrund wäre folglich ohnehin verspätet vorgebracht worden. Was die weiteren angeblich unbezahlten Rechnungen und Mitarbeiterlöhne betreffe, so habe die Beklagte nicht einmal ausgeführt, wann sie diese entdeckt habe. Es sei somit auch nicht erstellt, dass die fristlose Kündigung wegen angeblich nicht ausgewiesenen und unbezahlten Forderungen rechtzeitig erfolgt sei (a.a.O., E. 4.1.1 letzter Absatz).

E. 1.2.3

Alsdann führe die Beklagte die nachträgliche Steuerrechnung für die Staats- und Gemeindesteuern 2015 bis 2017 über knapp CHF 170'000.00 als weiteren Grund für die fristlose Kündigung an. Diese habe gegen die Gewährleistung aus dem Aktienkaufvertrag verstossen, wonach alle fälligen Steuern bei Vollzug hätten bezahlt sein sollen. Die nachträgliche Steuerrechnung datiere vom 28. Februar 2019, mithin nur wenige Tage vor der ausgesprochenen fristlosen Kündigung. Entgegen den Ausführungen der Beklagten könne dem revidierten Einschätzungsentscheid des kantonalen Steueramts vom 12. Dezember 2019 aber nicht entnommen werden, dass ein Revisionsgrund gemäss Art. 155 Abs. 1 lit. c StG ZH vorgelegen habe. Sodann sei unbestritten und erstellt, dass die Beklagte in der Erfolgsrechnung 2017 Rückstellungen für Kantons- und Gemeindesteuern von total CHF 155'000.00 gebildet und bis Ende 2017 Steuerzahlungen in der Höhe von insgesamt CHF 52'733.05 geleistet habe. Es sei daher mit dem Kläger auszuführen, dass lediglich eine Differenz von rund CHF 8'332.00 zur effektiven Steuerschuld von insgesamt CHF 216'065.90 verblieben sei. Weder die Beklagte noch der Kläger hätten den genauen Betrag der definitiven Steuerrechnung im Aktienkaufvertrag oder im Zeitpunkt des Jahresabschlusses 2017 vorhersehen können, was denn auch der Grund für die Bildung von Rückstellungen gewesen sei, die jeweils auf den zu diesem Zeitpunkt vorhandenen Daten und mithin einer Schätzung beruhen würden. Unabhängig davon sei mit dem Kläger weiter auszuführen, dass es sich bei dieser nachträglichen Steuerrechnung – wenn überhaupt – um einen Verstoß gegen die Gewährleistung im Aktienkaufvertrag und nicht um eine Verletzung von

Seite 9/19 arbeitsrechtlichen Pflichten gegenüber der Beklagten handeln würde. In Bezug auf die nachträgliche Steuerrechnung für die Staats- und Gemeindesteuern sei somit keine arbeitsrechtliche Pflichtverletzung des Klägers erstellt. Im Übrigen hätte eine solche Pflichtverletzung bei einem Betrag von lediglich CHF 8'332.00 auch keine solche Schwere aufgewiesen, die eine fristlose Kündigung rechtfertigen würde. Es könne auch nicht behauptet werden, dass es sich bei diesem – im Vergleich zu den restlichen Vorwürfen – marginalen Betrag um den einen noch ausschlaggebenden Grund für den Bruch des Vertrauensverhältnisses gehandelt habe, der das Fass zum Überlaufen gebracht habe. Die Rechtzeitigkeit der fristlosen Kündigung könne auf diesem Weg nicht konstruiert werden (a.a.O., E. 4.1.2).

E. 1.2.4

Als weiteren Grund für die fristlose Entlassung nenne die Beklagte die verschiedenen Rechnungen der Firma I. _____ über insgesamt EUR 456'000.00, die der Kläger noch am Tag der Unterzeichnung des Aktienkaufvertrages an das Factoring der J. _____

(Bank) gegeben haben solle. Obschon der Kläger in der Replik vorgebracht habe, dass nicht ersichtlich sei, was ihm vorgeworfen werde, und auch nicht nachvollziehbar sei, inwiefern die Beklagte Rechnungen der Firma I. _____ beglichen haben solle, da es sich bei den besagten Rechnungen um Rechnungen an die Firma I. _____ gehandelt habe und nicht umgekehrt, sei die Beklagte in der Duplik nicht auf diese Ausführungen eingegangen. Sie habe nur pauschal behauptet, dass Rechnungen an das Factoring gegeben worden seien, die unter anderem Leistungen enthalten hätten, die zu diesem Zeitpunkt noch gar nicht erbracht worden seien und die Beklagte diese Rechnungen der Firma I. _____ schliesslich habe bezahlen müssen. Diese Behauptungen seien aber weder näher ausgeführt worden noch habe die Beklagte einen Beweis für den angeblichen Zahlungsausstand oder den Bestand und die nachträgliche Bezahlung der Rechnungen erbracht. Zudem gehe aus den Angaben der Beklagten tatsächlich nicht hervor, ob es sich nun um Rechnungen der Firma I. _____ an die Beklagte oder umgekehrt um Rechnungen der Beklagten an die Firma I. _____ handle. Es hätte auch hier der Beklagten obliegen, substantiiert vorzutragen und zu belegen, welche einzelnen Rechnungen noch offen gewesen und wann diese angeblich nachträglich bezahlt worden seien, und den daraus dem Kläger schlussendlich vorgeworfenen Grund für die Kündigung zu erläutern. Dieser Substanziierungspflicht sei die Beklagte jedoch nicht nachgekommen. Im Übrigen habe sie selbst ausgeführt, dass sie bereits gegen Ende 2018 mit der Zahlung der Rechnungen der Firma I. _____ konfrontiert gewesen sei und diese beglichen habe. Die Rechnungen hätten der Beklagten also bereits zum Jahresende 2018 vorgelegen, mithin mehr als zwei Monate vor der ausgesprochenen fristlosen Kündigung. Auch dieser Kündigungsgrund sei folglich verspätet vorgebracht worden (a.a.O., E. 4.1.3).

E. 1.2.5

Im Weiteren werfe die Beklagte dem Kläger als Grund für die fristlose Kündigung vor, dass er in der chinesischen Repräsentanz ohne Belege Bargeld in der Höhe von CHF 11'708.00 bezogen habe und sich ohne Rechtstitel und ohne Angabe von Gründen am 8. November 2018 CHF 6'379.00 habe auszahlen lassen. Dass es sich bei den an den Kläger ausbezahlten Beträgen nicht um berechtigten Spesenersatz, sondern um zu Unrecht getätigte Bargeld- und Privatbezüge handle, sei – wie bereits dargelegt – jedoch nicht erstellt. Davon unabhängig sei der Beklagten die von ihr eingereichte Spesenaufstellung mit E-Mail vom 29. November 2018 zugestellt worden. Sie habe mithin bereits drei Monate vor der ausgesprochenen fristlosen Kündigung Kenntnis von den angeblich beleglosen

Seite 10/19 Bargeldbezügen des Klägers in der chinesischen Repräsentanz gehabt. Es sei weder ersichtlich noch von der Beklagten behauptet worden, dass sie zu diesem Zeitpunkt keine hinreichende Kenntnis von diesem Sachverhalt gehabt habe oder noch weitere Abklärungen bezüglich des Schadensausmasses hätte treffen müssen. Dieser Kündigungsgrund sei somit ebenfalls verspätet vorgebracht worden. Gleiches gelte für die angeblichen Bargeldbezüge in der Höhe von CHF 6'379.00, sei doch nicht erstellt, dass die Beklagte tatsächlich erst am

E. 1.2.6

Ferner werfe die Beklagte dem Kläger vor, die in der Jahresrechnung 2017 mit CHF 2,5 Mio. bezifferten und zugesicherten langfristigen Verbindlichkeiten der J. _____ (Bank) seien um CHF 400'000.00 höher gewesen. H. _____ habe jedoch bereits in der E-Mail vom

E. 1.2.7

Weiter behauptete die Beklagte, der Kläger habe durch sein Schweigen über die finanzielle Situation der Beklagten seine persönlichen Interessen denjenigen der Beklagten vorangestellt. Es sei davon auszugehen, dass der Kläger durch die Entnahme von Vermögenswerten aus dem Betriebsvermögen der Beklagten im Geheimen bei Lieferanten alte Schulden aus seiner Zeit als Eigentümer habe begleichen oder sich für eigene Zwecke habe bereichern wollen. Bei dieser Behauptung der Beklagten handle es sich um eine bloss pauschale und unbewiesene Unterstellung, welche die fristlose Entlassung offenkundig nicht rechtfertige. Gleiches gelte für die Aussage, der Kläger hätte als CEO der Beklagten merken müssen, dass diese finanziell viel schlechter dagestanden habe als im Aktienkaufvertrag angegeben. Der Kläger habe aus diesem Grund den Jahresabschluss 2018 – gemäss der Beklagten – auch nicht zum abgemachten Zeitpunkt am 21. Januar 2019 liefern können bzw.

Seite 11/19 wollen, sondern erst Mitte März 2019. Der Jahresabschluss 2018 habe sich sodann inhaltlich äusserst dürftig präsentiert und es scheine, man habe die Zahlen beschönigen wollen. Auch diese Behauptungen der Beklagten seien völlig unsubstanziert. Sie führe nicht aus, welche Zahlen angeblich beschönigt worden seien oder inwiefern ihre finanzielle Situation viel schlechter gewesen sei als im Aktienkaufvertrag angegeben. Sie reiche diesbezüglich auch keine Belege ins Recht. Die fehlende Substanziierung könne nicht durch die Befragung von M._____ (Treuhandler) oder N._____ (CFO der Beklagten) als Zeugen geheilt werden. Das Beweisverfahren diene nicht dazu, fehlende Behauptungen zu ersetzen oder zu ergänzen (a.a.O., E. 4.1.6).

E. 1.2.8

Was sodann die Behauptung der Beklagten betreffe, es seien nach dem 4. März 2019 weitere schwerwiegende Unregelmässigkeiten entdeckt worden, so sei festzuhalten, dass unstrittig keine Gründe nachgeschoben werden könnten, die sich nach der fristlosen Kündigung zugetragen hätten. Zur Begründung der Kündigung könnten nur Tatsachen berücksichtigt werden, die sich vor deren Empfang zugetragen hätten. Aus diesem Grund sei auf die Behauptungen über die angebliche Zerstörung von Daten, das Eindringen in das EDV-System der Beklagten sowie die späteren Besuche des Klägers bei Kunden der Beklagten nicht einzugehen. Die entsprechenden Vorfälle hätten sich gemäss Angaben der Beklagten alle erst nach dem 4. März 2019 zugetragen. Gleiches gelte im Ergebnis für eine angeblich am 2. Juni 2020 in der chinesischen Repräsentanz der Beklagten eingegangene Klageandrohung wegen einer nicht bezahlten Rechnung über RMB 500'000.00. Die Beklagte behauptete lediglich pauschal, dass es sich dabei um eine offene Rechnung eines Lieferanten handle, welchen der Kläger über einen längeren Zeitraum vertröstet habe, nenne aber weder die Firma des Lieferanten noch das Datum, wann der Zahlungsverzug eingetreten sein solle. Diesen Erfordernissen komme die Beklagte immerhin bei der behaupteten Androhung einer Klage durch den Lieferanten "O._____" am 12. Mai 2020 wegen einer angeblich ausstehenden Restforderung von August 2017 nach. Die Beklagte weise aber nicht konkret nach, dass diese Forderung zu Recht geltend gemacht worden sei, ihr daraus ein Schaden entstanden sei (die angebliche Sicherstellung der Forderung werde ebenso wenig belegt wie ein Schaden wegen fehlender Liquidität) und inwiefern der Schaden auf eine Verletzung arbeitsrechtlicher Pflichten des Klägers zurückzuführen sei (a.a.O., E. 4.1.7).

E. 1.2.9

Schliesslich könne die Beklagte auch aus dem E-Mail-Verkehr zwischen K._____ und dem Kläger vom 26. Februar und 1. März 2019 nichts zu ihren Gunsten ableiten. Entgegen ihrer Behauptung habe der Kläger die weitere Zusammenarbeit in seiner E-Mail vom 1. März 2019 nicht als unzumutbar bezeichnet. Aus dem Kontext ergebe sich klar, dass sich die Ausführungen des Klägers auf die Anfrage von K._____ betreffend eine weitere Zwischenfinanzierung und nicht auf das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien bezogen habe. Wie der Kläger im Übrigen zutreffend ausführe, habe er mit dieser E-Mail weder gekündigt noch etwas geäussert, das eine fristlose Kündigung durch die Beklagte rechtfertigen würde. Als Zwischenfazit sei festzuhalten, dass kein wichtiger Grund im Sinne von Art. 337 OR für eine fristlose Kündigung des Arbeitsverhältnisses nachgewiesen worden und die Kündigung ausserdem nicht unmittelbar auf einen der vorgebrachten Gründe hin erfolgt sei. Die von der Beklagten am 4. März 2019 ausgesprochene fristlose Kündigung sei deshalb nicht gerechtfertigt (a.a.O., E. 4.1.8 f.).

Seite 12/19

E. 1.2.10

Der Kläger habe demnach Anspruch auf den Lohn für die Zeit vom 5. März bis 30. Juni 2019. Da die Parteien sich ab März 2019 auf ein Arbeitspensum von 60 % geeinigt hätten, betrage der Monatslohn unbestrittenermassen CHF 11'438.80 netto. Der dem Kläger zuzusprechende Schadenersatzanspruch gemäss Art. 337c Abs. 1 OR betrage somit antragsgemäss netto CHF 44'279.25 (= CHF 9'962.85 Lohn vom 5. bis 31. März 2019 + 3 x CHF 11'438.80 Lohn von April bis Juni 2019). Der vom Kläger beantragte Zins von 5 % seit 5. März 2019 sei ebenfalls zuzusprechen (a.a.O. E. 4.2.2). Aufgrund der Umstände rechtfertige sich zudem eine Entschädigung für die ungerechtfertigte fristlose Entlassung in der Höhe von zwei Monatslöhnen bzw. CHF 22'877.60. Der vom Kläger beantragte Zins von 5 % seit 5. März 2019 sei ihm ebenfalls zuzusprechen (a.a.O., E. 4.3.2).

E. 1.3

Zusammengefasst habe der Kläger Anspruch auf die nicht bezahlten Löhne von Januar bis

E. 3

Dezember 2018 festgehalten, dass sich die J._____ (Bank) gemeldet und die CHF 2,5 Mio. (damaliger Stand CHF 2,69 Mio.) sofort zurückgefordert habe. Die Beklagte habe mithin bereits am 3. Dezember 2018 gewusst, dass sie der J._____ (Bank) CHF 2,69 Mio. schulde, also CHF 190'000.00 mehr als die in der Jahresrechnung 2017 ausgewiesenen CHF 2,5 Mio. (= CHF 2,69 Mio. ./ CHF 2,5 Mio.). Die Beklagte hätte den Kläger folglich bereits am 3. Dezember 2018 mit dem Vorwurf konfrontieren können, dass die langfristigen Verbindlichkeiten der J._____ (Bank) höher gewesen seien als in der Jahresrechnung 2017 zugesichert. Es sei denn auch weder ersichtlich noch von der Beklagten behauptet worden, dass sie zu diesem Zeitpunkt keine genügend sichere Kenntnis dieses Umstands gehabt hätte oder noch weitere Abklärungen hätte treffen müssen. Auch dieser Kündigungsgrund sei folglich verspätet vorgebracht worden (a.a.O., E. 4.1.5).

E. 4

Wie schon in der Präsidialverfügung vom 30. August 2021 erwähnt, äussert sich die Beklagte in der Berufung zudem mit keinem Wort zur klägerischen Lohnforderung von insgesamt netto CHF 17'006.40 für die Monate Januar bis März 2019. Diese Forderung

blieb im erstinstanzlichen Verfahren unbestritten (act. 42 E. 2). Im Weiteren beanstandet die Beklagte auch nicht, dass die Vorinstanz die von ihr zur Verrechnung gestellte Seite 14/19 Schadenersatzforderung nicht als ausgewiesen betrachtet hat (act. 42 E. 3). Mithin bringt die Beklagte in der Berufung zu diesem Punkt nichts gegen den angefochtenen Entscheid vor. Soweit die Beklagte die Dispositiv-Ziff. 1.1 des erstinstanzlichen Entscheids anfechtet, enthält die Berufung demnach nicht nur eine ungenügende, sondern gar keine Begründung. Auch darauf ist nicht einzutreten.

E. 5

Auch in den übrigen Teilen der Berufungsschrift werden die Anforderungen an eine Berufungsbegründung fast durchgehend nicht erfüllt.

E. 5.1

Wie einleitend dargelegt, muss die Berufungsklägerin aufzeigen, welche Erwägungen des angefochtenen Entscheids sie kritisiert. Darüber hinaus ist eine argumentative Auseinandersetzung mit diesen Erwägungen erforderlich. Es reicht nicht aus, bloss pauschal zu behaupten, die Vorinstanz habe in diesem oder jenem Zusammenhang das Recht falsch angewendet oder den Sachverhalt falsch festgestellt. Vielmehr ist hinreichend darzulegen, inwiefern die Vorinstanz den Sachverhalt falsch festgestellt oder das Recht falsch angewendet haben soll (vgl. vorne E. 2.1 [Hervorhebung hinzugefügt]). Zudem hat die Berufungsklägerin genau zu bezeichnen, was sie im vorinstanzlichen Verfahren wo und wie behauptet, bestritten oder bewiesen haben soll, wenn es sich um Sachverhaltselemente handelt, die die Vorinstanz so (noch) nicht festgestellt hat (vgl. vorne E. 2.3 erster Satz) und die Berufungsklägerin daraus Folgen für den Ausgang des Berufungsverfahrens ableitet. Diese Voraussetzungen sind für jeden einzelnen Kritikpunkt kumulativ zu erfüllen, damit auf die Berufung eingetreten werden kann.

E. 5.2

Zunächst legt die Beklagte in einem ersten Teil der Berufung über sechs Seiten hinweg im Wesentlichen frei ihre Sicht zum Sachverhalt und teilweise auch zu rechtlichen Aspekten der Streitsache dar (act. 46 Rz 7-37). Weder die Struktur noch der Inhalt dieses ersten Teils lassen eine argumentative Auseinandersetzung mit dem angefochtenen Entscheid erkennen. So sind die betreffenden vier Abschnitte mit "Hintergrund", "Sachverhalt", "Indizien eines schweren Fehlverhaltens des Berufungsbeklagten vor fristloser Kündigung" und "Gewissheit über die schwerwiegenden Verfehlungen des Berufungsbeklagten seit 28. Februar 2019 bzw. 1. März 2019" betitelt. Bereits diese Titel weisen auf eine blosser Wiederholung der wesentlichen Behauptungen der Beklagten aus dem erstinstanzlichen Verfahren hin. Aber auch inhaltlich unterscheidet sich die Berufung in diesem Teil kaum von einer Klageschrift. Wenn der angefochtene Entscheid überhaupt erwähnt wird, dann nur in Verbindung mit der pauschalen Behauptung, die dargelegten Sachverhaltselemente seien von der Vorinstanz falsch bzw. gar nicht gewertet worden oder die Rechtsanwendung der Vorinstanz sei fehlerhaft, ohne freilich darzulegen, worin konkret der Fehler liegen solle und mehrheitlich auch ohne die kritisierte Erwägung überhaupt zu bezeichnen (vgl. act. 46 Rz 15, 16, 18, 28, 32-36). Zudem legt die Beklagte auch nicht ansatzweise dar, dass (und gegebenenfalls wo) sie die Sachverhaltselemente, auf die sie abstellt, bereits im erstinstanzlichen Verfahren rechtsgenügend behauptet hat oder es sich dabei allenfalls um zulässige Noven handelt. Einzelne Ausführungen in der Berufung sind zudem schlicht nicht nachvollziehbar (vgl. beispielsweise act. 46 Rz 16). Insgesamt entspricht dieser Teil der

Berufung den Begründungsanforderungen offenkundig nicht, sodass darauf nicht einzutreten ist.

Seite 15/19

E. 5.3

Unter dem Titel "Berufungsgründe i.e.S." bringt die Beklagte im zweiten Teil der Berufung zwar konkretere Kritik am angefochtenen Entscheid vor. Dennoch werden auch in diesem Teil die Begründungsanforderungen wiederholt nicht erfüllt:

E. 5.3.1

Soweit die Beklagte beanstandet, die Vorinstanz habe zu Unrecht die von ihr vorgebrachten nachträglichen Kündigungsgründe nicht gewürdigt (act. 46 Rz 38-51), so bezeichnet sie zwar die Erwägung des angefochtenen Entscheids, die sie kritisiert (E. 4.1.7, vgl. act. 46 Rz 40) und setzt sich mit dieser Erwägung auch insofern auseinander, als sie behauptet, die darin enthaltene Aussage widerspreche der bundesgerichtlichen Rechtsprechung. Dabei legt sie aber nicht dar, welche von ihr rechtzeitig im vorinstanzlichen Verfahren behaupteten Kündigungsgründe konkret unbeachtet geblieben sein sollen. Stattdessen übt sie appellatorische Kritik und äussert sie sich noch einmal frei zu verschiedenen Themen, die ihrer Ansicht nach die Kündigung zumindest nachträglich legitimiert hätten. Dies ist nach dem Gesagten nicht zulässig. Daran ändert auch die pauschale Behauptung der Beklagten nichts, dass dies "so alles im vorinstanzlichen Verfahren behauptet und von der Vorinstanz komplett negiert" worden sei (act. 46 Rz 48 a.E.), ist es doch nicht Aufgabe des Obergerichts, die erstinstanzlichen Rechtsschriften danach zu durchforsten, wo die Parteien eine bestimmte Behauptung möglicherweise bereits einmal aufgestellt haben. Vielmehr muss die Berufungsklägerin in der Berufungsschrift darlegen, was sie wo im vorinstanzlichen Verfahren bereits rechtsgenügend behauptet und bewiesen hat.

E. 5.3.2

Unzureichend begründet ist auch die Kritik, die Vorinstanz sei fälschlicherweise von einem (unzulässigen) Pauschalverweis der Beklagten auf die Prozessakten im Verfahren A3 2019 37 ausgegangen (act. 46 Rz 54 f.). Auch hier bezeichnet die Beklagte zwar die Erwägung, die sie damit anspricht (E. 3.3.1; vgl. act. 46 Rz 54). Eine argumentative Auseinandersetzung mit dieser Erwägung ist jedoch nicht ersichtlich. Zudem beschränkt sich die Beklagte darauf, pauschal und ohne Angabe entsprechender Fundstellen zu behaupten, sie habe in der Klageantwort und der Duplik um Beizug der Verfahrensakten A3 2019 37 ersucht, "gleichzeitig aber auch die Gegenforderungen und wichtigen Gründe darin substantiiert präsentiert" (act. 46 Rz 55). Auf welche Behauptungen im vorinstanzlichen Verfahren (und allenfalls im Verfahren A3 2019 37) sie sich konkret beruft, lässt sie damit erneut offen. Wie schon erwähnt, ist es aber nicht Aufgabe des Berufungsgerichts, nach entsprechenden Behauptungen zu suchen, welche die Beklagte im erstinstanzlichen Verfahren oder im Verfahren A3 2019 37 allenfalls vorgebracht hat. Eine derart pauschale Kritik erfüllt die gesetzlichen Anforderungen an eine Berufungsbegründung offenkundig nicht, sodass auch darauf nicht einzutreten ist.

E. 5.3.3

Mangels ausreichender Begründung kann schliesslich auch nicht auf die Rügen eingetreten werden, welche die Beklagte unter dem Titel "Zeitpunkt der fristlosen Kündigung von der Vorinstanz zu früh angesetzt" vorbringt (act. 46 Rz 60-63). Auch hier bezeichnet die

Beklagte weder die Erwägungen des vorinstanzlichen Entscheids, die sie anfecht, noch findet eine argumentative Auseinandersetzung mit den erstinstanzlichen Erwägungen statt. Die Beklagte fasst stattdessen einmal mehr frei ihren Standpunkt zur Rechtzeitigkeit und Begründetheit der fristlosen Kündigung zusammen. Dazu behauptet sie pauschal, die Vorinstanz habe ihre Vorbringen "komplett ignoriert", legt aber nicht dar, wo sie entsprechende Behauptungen bereits im erstinstanzlichen Verfahren gemacht haben soll und weshalb die Vorinstanz diese Behauptungen hätte berücksichtigen müssen. Inwiefern das Kantonsgericht in diesem

Seite 16/19 Zusammenhang den Sachverhalt falsch festgestellt und/oder das Recht falsch angewendet haben soll, ist daher nicht nachvollziehbar.

E. 6

Ob die zwei noch verbleibenden Rügen der Beklagten hinreichend begründet sind, scheint zwar auch bei grosszügiger Betrachtung fraglich. Letztlich kann diese Frage aber offenbleiben, da die Beklagte damit so oder anders nicht durchzudringen vermag.

E. 6.1

So macht die Beklagte zunächst geltend, es sei ihr nicht möglich gewesen, einzelne "Positionen" substantiiert zu beweisen, weshalb der Kläger nach Treu und Glauben zur Mitwirkung verpflichtet gewesen wäre, nicht zuletzt auch wegen seiner Funktion als Schlüsselfigur bei der Beklagten als Eigentümer, Organ und CEO. Die Vorinstanz hätte deshalb die von ihr beantragte Edition nicht ablehnen dürfen (act. 42 E. 4.1.4), sondern den Kläger im Rahmen seiner Mitwirkungspflicht dazu anhalten müssen, sämtliche sich in seinem Einflussbereich befindenden Kopien von Originalbelegen herauszugeben, insbesondere weil er den Bestand von Spesenbelegen behauptet habe. Die Vorinstanz habe hier nicht für eine adäquate Sachverhaltsermittlung gesorgt (act. 46 Rz 53). Abgesehen davon, dass aus der Berufung nicht hervorgeht, von welchen "Positionen" überhaupt die Rede ist, geht diese Kritik am angefochtenen Entscheid vorbei. In der beanstandeten E. 4.1.4 des angefochtenen Entscheids ging es darum, ob zwei (angeblich ungerechtfertigte) Bargeldbezüge des Klägers in der Höhe von CHF 11'708.00 und CHF 6'379.00 die fristlose Kündigung gerechtfertigt hätten. Dabei kam die Vorinstanz zum Schluss, dass in Bezug auf beide Beträge nicht erstellt sei, dass die Beklagte davon erst am 1. März 2019 erfahren habe. Sie erachtete daher eine fristlose Kündigung am 4. März 2019 als verspätet, falls diese Bezüge der Grund für die Kündigung gewesen sein sollten. Die von der Beklagten aufgeworfenen Fragen, ob die getätigten Bezüge tatsächlich zu Unrecht erfolgten und der Kläger rechtmässig vorging, sind daher von vornherein irrelevant, weshalb die Vorinstanz – ungeachtet einer allfälligen Mitwirkungspflicht des Klägers – auf die Edition der entsprechenden Belege verzichten konnte.

E. 6.2

Schliesslich bringt die Beklagte vor, sie habe in den Rz 38, 59 und 61 ff. der Duplik auf die Unmöglichkeit der Edition von sachverhalts- oder rechtsrelevanten Dokumenten hingewiesen. Der Geschäftslaptop des Klägers sei während seiner Zeit als CEO die "Schaltzentrale" der Beklagten gewesen, da sich sämtliche die Geschäftsführung betreffenden Dokumente, Verträge und Korrespondenzen darauf befunden hätten. Dieselben seien allerdings weder auf einer externen Festplatte abgespeichert worden noch habe der Kläger jemals ein Backup von den Dokumenten gemacht. Nach der fristlosen Kündigung habe er dann gezögert, das Gerät herauszugeben mit der Begründung, dieses

werde bis zu einer "angeblichen Klärung" bei ihm bleiben, bevor er es am 15. März 2019 schliesslich herausgegeben habe. Einige Tage später habe die Beklagte bei der Begutachtung des Laptops feststellen müssen, dass der Kläger sämtliche Daten auf dem Gerät professionell und nicht mehr wiederherstellbar gelöscht habe. Der IT-Experte P._____ gehe in seiner E-Mail davon aus, dass die Festplatte so oft überschrieben worden sei, dass eine Wiederherstellung nicht mehr möglich sei. Es sei bezeichnend, dass der Kläger die "Schaltzentrale" und somit sämtliches Know-how sowie die Informationen bezüglich alter Projekte der Beklagten unwiderruflich zerstört habe. All dies sei von der Vorinstanz komplett negiert worden (act. 46 Rz 56 ff.).

Seite 17/19 Dieser Vorwurf ist haltlos. Die Vorinstanz ging im angefochtenen Entscheid sogar zwei Mal in unterschiedlichem Kontext auf diese Thematik ein. Zum einen äusserte sie sich im Zusammenhang mit den fehlenden Spesenformularen und Originalbelegen relativ ausführlich dazu (act. 42 E. 3.3.2). Zum anderen prüfte sie, ob in der angeblichen Zerstörung der Daten ein nachgeschobener Kündigungsgrund liegen könnte (act. 42 E. 4.1.7). Bloss folgte sie dabei nicht der Argumentation der Beklagten, sondern hielt stattdessen fest, es sei nicht überzeugend, dass Belege über Spesenbezüge in einem Unternehmen von der Grösse der Beklagten nur auf dem Laptop des Geschäftsführers gespeichert gewesen seien. Als Kündigungsgrund taue die Datenlöschung zudem nicht, weil sie erst nach der Kündigung erfolgt sei. Dagegen bringt die Beklagte nichts vor und es ist auch nicht ersichtlich, inwiefern diese Überlegungen zu beanstanden wären.

E. 7

Demnach ist die Berufung insgesamt abzuweisen, soweit darauf überhaupt eingetreten werden kann. Unbeachtlich bleibt dabei, dass die Beklagte ihre Rügen in der Berufungsreplik noch verbessert und ausführlich ergänzt hat. Wie bereits vorne in E. 2.2 dargelegt, ist die Ergänzung eines Rechtsmittels auf dem Weg der Replik nur insoweit statthaft, als die Ausführungen in der Vernehmlassung eines anderen Verfahrensbeteiligten – vorliegend der Berufungsantwort des Klägers – dazu Anlass geben. Damit ist nicht gemeint, dass die Beklagte Mängel ihrer Berufungsschrift, auf die in der Berufungsantwort hingewiesen wird, in der Berufungsreplik noch beheben kann. Vielmehr geht es darum, eine Reaktion auf allfällige Noven oder eine neue juristische Argumentation zu ermöglichen. Die Berufungsantwort enthält vorliegend jedoch weder das eine noch das andere; neu war dort lediglich das Gesuch um Bewilligung der vorzeitigen Vollstreckung. Die darauf bezogenen Ausführungen der Beklagten wurden in der Präsidialverfügung vom 30. August 2021 zur vorzeitigen Vollstreckbarkeit entsprechend berücksichtigt (act. 64).

E. 8

Nach dem Gesagten kann schliesslich offenbleiben, ob die von der Beklagten mit der Berufung eingereichten Urkunden Noven sind und es sich dabei allenfalls um zulässige Noven handelt oder ob sie als unzulässig aus dem Recht zu weisen sind, wie der Kläger beantragt. Die Beantwortung dieser Fragen ist für den Ausgang des vorliegenden Verfahrens nicht relevant.

E. 9

Die Beklagte unterliegt mit ihrer Berufung und wird daher kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Dass (auch) der Kläger mit seinem Begehren um Sicherstellung einer allfälligen Parteientschädigung unterlegen ist (act. 54; vgl. vorne Sachverhalt Ziff. 7.2), ändert daran nichts. Massgebend für die Verteilung der

Prozesskosten gemäss Art. 106 Abs. 1 OR ist das Gesamtergebnis des Prozesses in der Hauptsache, während es nicht darauf ankommt, wie über einzelne Angriffs- oder Verteidigungsmittel entschieden wurde. Auch das Ergebnis blosser Zwischenverfahren (etwa betreffend Höhe des Gerichtskostenvorschusses oder Sicherheit für die Parteientschädigung) hat dabei ausser Betracht zu bleiben (Urteil des Bundesgerichts 4A_442/2021 vom 8. Februar 2022 E. 3.2 [zur Publikation vorgesehen]). Hinsichtlich des klägerischen Begehrens um Bewilligung der vorläufigen Vollstreckung wurden die Prozesskosten sodann bereits in der Präsidialverfügung vom 30 August 2021 verteilt (act. 64; vgl. vorne Sachverhalt Ziff. 7.4).

Seite 18/19

E. 9.1

Bei der Festsetzung der Gerichtskosten für das Berufungsverfahren gilt als Streitwert das vor der Vorinstanz zuletzt aufrecht erhaltene Rechtsbegehren. Es finden überdies dieselben Ansätze und Bemessungsgrundsätze Anwendung wie vor der Vorinstanz (§ 15 Abs. 1 KoV OG). Bei einem Streitwert von CHF 129'918.55 beträgt die ordentliche Entscheidgebühr gemäss § 11 Abs. 1 KoV OG rund CHF 7'800.00.

E. 9.2

Im Weiteren hat die Beklagte dem Kläger für das Berufungsverfahren eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen. Da die Beklagte den vorinstanzlichen Entscheid in seiner Gesamtheit angefochten hat (vgl. vorne E. 3), ist für die Berechnung der Parteientschädigung ebenfalls von einem Streitwert von CHF 129'918.55 auszugehen (§ 8 Abs. 1 AnwT; vgl. vorne E. 3). Bei diesem Streitwert beträgt das Grundhonorar der Rechtsanwälte gerundet CHF 12'700.00 (§ 3 Abs. 1 AnwT). Nachdem im Berufungsverfahren ein zweiter Schriftenwechsel durchgeführt wurde, ist es angezeigt, dieses Grundhonorar um 25 % auf CHF 15'875.00 zu erhöhen (§ 8 Abs. 2 i.V.m. § 5 Abs. 1 Ziff. 2 AnwT). Davon dürfen im Rechtsmittelverfahren ein bis zwei Drittel, d.h. gerundet CHF 5'290.00 bis CHF 10'580.00, berechnet werden (§ 8 Abs. 1 AnwT). Vorliegend rechtfertigt sich eine Reduktion auf zwei Drittel. Zum Betrag von CHF 10'580.00 sind noch Auslagen von 3 % sowie die Mehrwertsteuer (§ 25 und 25a AnwT) hinzuzurechnen, womit eine angemessene Parteientschädigung von gerundet CHF 11'735.00 (inkl. MWST) resultiert. Urteilsspruch

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.